

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER. — FACULTÉ DE DROIT

LA LOI DU 8 AVRIL 1898

COURS D'EAU NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

Émile LAVAGNE



NIMES

IMPRIMERIE COOPÉRATIVE « LA LABORIEUSE »
Rue J.-B.-A. Godin, 7.

—
1906



Digitized by the Internet Archive
in 2026

THÈSE POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER. — FACULTÉ DE DROIT

LA LOI DU 8 AVRIL 1898

COURS D'EAU NON NAVIGABLES ET NON FLOTTABLES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

Émile LAVAGNE



NIMES

IMPRIMERIE COOPÉRATIVE « LA LABORIEUSE »
Rue J.-B.-A. Godin, 7.

—
1906

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

FACULTÉ DE DROIT

MM. VIGIÉ, Doyen, professeur de Droit civil, chargé du cours d'Enregistrement.

BREMOND, Assesseur, professeur de Droit administratif.

GLAIZE, professeur de Procédure civile, chargé des cours des Voies d'exécution et de Législation financière.

LABORDE, professeur de Droit criminel, chargé du cours de Législation et Economie industrielles.

CHARMONT, professeur de Droit civil.

CHAUSSE, professeur de Droit romain.

MEYNIAL, professeur d'Histoire du Droit.

VALÉRY, professeur de Droit commercial, chargé du cours de Droit international privé.

DECLAREUIL, professeur de Droit romain, chargé du cours d'Histoire du Droit public français.

MARGAT, professeur de Droit civil.

PERREAU, professeur de Droit civil approfondi.

MOYE, professeur de Droit international public.

RIST, professeur-adjoint, chargé d'un cours d'Economie politique et du cours d'Histoire des doctrines économiques.

PORTE, agrégé, chargé d'un cours d'Economie politique.

GIDEL, chargé du cours de Droit constitutionnel.

ROCHETTE, secrétaire.

LAURENS, professeur honoraire.

GIRAUD, secrétaire honoraire.

MEMBRES DU JURY :

MM. BRÉMOND, *président*.

MARGAT,	}	<i>assesseurs.</i>
PERREAU,		

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

LA LOI DU 8 AVRIL 1898

Cours d'Eau non Navigables et non Flottables

INTRODUCTION

La loi du 8 avril 1898 s'occupe tout particulièrement du régime des eaux. Pendant le XIX^{me} siècle, principalement, ce régime des eaux a soulevé les questions les plus complexes, les plus difficiles et les plus délicates en droit administratif comme en droit civil.

On distingue en France deux catégories de cours d'eau ; 1^o les rivières navigables et flottables ou grands cours d'eau, et 2^o les rivières non navigables et non flottables ou petits cours d'eau. Ces derniers seulement feront l'objet de cette étude.

La navigabilité est l'état d'une rivière qui peut porter bateau, et la flottabilité, l'état d'une rivière qui peut recevoir des radeaux ou trains de bois.

Entre ces deux catégories de cours d'eau, il en existe une troisième, celle des cours d'eau flottables seulement à bûches perdues. Ce mode de flottage consiste uniquement à lancer à l'eau des pièces de bois, qui, livrées à elles-mêmes et entraînées par le courant, descendent vers les ports inférieurs où elles sont recueillies.

L'article 538 du code civil, nous dit que les petits cours d'eau ne font pas partie du domaine public, à la différence des grands cours d'eau. La navigabilité, nous le savons, est un fait ; aussi lorsqu'un fleuve non navigable à sa source le devient plus loin, la domanialité doit-être déclarée par un décret du Président de la République. Ce décret fixera le point où commence la navigabilité, mais ce fleuve, une fois rendu navigable, devient domanial, et reste domanial jusqu'à la mer, même s'il se divise plus tard en plusieurs branches insignifiantes.

La loi du 8 avril 1898 consacre tout un livre à l'étude des petits cours d'eau. Elle tranche la condition légale du lit, légifère sur la matière au sujet des règles de police à leur appliquer, et enfin, indique quels droits ont sur eux les riverains, et à quelles charges ce voisinage les astreint. Dorénavant, le lit et l'eau courante forment deux éléments absolument distincts. Le lit devient la propriété des riverains, l'eau courante, au contraire, reste une *res communis* et l'écoulement de cette eau s'opère à titre de servitude de passage.

Dans le présent travail, nous étudierons les modifications apportées au lit par la nouvelle loi, les pouvoirs de police de l'administration, et enfin nous indiquerons très brièvement, quels sont les défauts et les lacunes de la législation actuelle, et les réformes qu'il faudrait introduire pour remédier à cet état de choses. Mais auparavant il nous paraît bon d'exposer l'historique de la question. De nombreuses controverses que la loi résout y ont leurs origines, et la connaissance de ces controverses mettra en évidence la nécessité de la solution actuelle et en montrera mieux la portée.

CHAPITRE PREMIER

De la condition légale des petits Cours d'eau

Avant d'aborder l'étude de la condition légale des petits cours d'eau, nous devons déclarer que peu de questions ont donné lieu à plus de controverses, et divisé plus profondément les auteurs que celle-ci. Le code civil lui-même n'a rien résolu, et il faut attendre la loi de 1898 pour en trouver la solution. Le rapide examen que nous allons faire des principes successivement admis depuis la loi romaine nous montrera la grande confusion qui n'a jamais cessé de régner, à ce sujet, chez tous les auteurs, et combien les divers systèmes admis par chacun d'eux ne tendent rien moins qu'à se combattre. Cette confusion, qui prend naissance chez les Romains, s'accroît dans notre ancien droit et surtout sous la période féodale. En effet, comme le dit M. Becquet dans son répertoire, la variété des coutumes, les défauts de précision de la langue juridique, l'obscurité des textes, la tendance

de beaucoup de légistes à généraliser des faits spéciaux à telle ou telle région, la réunion successive des provinces dans lesquelles l'état social différerait, font du régime appliqué aux cours d'eau qui nous occupent une sorte de dédale inextricable, et fournissent des arguments aux systèmes les plus opposés. Si certains auteurs, comme Championnière et Coquille, attribuent les cours d'eau (lit et eau courante) aux riverains, d'autres comme Daviel et Lebret l'attribuent aux seigneurs soit féodaux, soit haut-justiciers.

DROIT ROMAIN

La loi I § 4 D. *De fluminibus* porte : « *Nihil enim differt a cæteris locis flumen privatum* », et Boerius en a déduit que les rivières non navigables appartiennent aux riverains. Connanius va encore plus loin, et déclare que le lit couvert par les eaux est la propriété des riverains quoique le fleuve soit dans le domaine du peuple romain.

Les partisans de ce système s'appuient sur cette phrase : « *Flumina quædam publica sunt, quædam non publica* », pour déclarer que si certains fleuves ne faisaient pas partie du domaine public, ils constituaient nécessairement une propriété privée et que dès lors, il devait en être à plus forte raison de même pour les rivières non navigables. Pourtant cette

opinion n'était pas acceptée par tous les jurisconsultes. Si on consulte les Institutes de Justinien on lit : *Flumina autem omnia publica sunt*. Dès lors, s'appuyant sur ce texte, Troplong déclare que d'après le droit romain, les rivières étaient réputées publiques non pas qu'elles fussent communes comme l'air, la mer, l'eau, et qu'elles n'appartiennent à personne, car elles étaient la propriété du peuple romain ; l'usage seul en appartenait à tous. Chaque citoyen pouvait y pêcher, y puiser de l'eau, s'y baigner, etc. Vinnius (*de rerum divisione*) adoptant cette théorie, nous dit que le lit non desséché appartient comme fleuve au domaine public.

ANCIEN DROIT FRANÇAIS ANTÉRIEUR AU RÉGIME FÉODAL

Le doute qui a pu naître à l'époque romaine s'est accusé encore bien davantage dans notre ancien droit, et la plus grande obscurité règne sur les premiers siècles.

Daviel nous dit que les petits cours d'eau appartiennent aux riverains et nous cite le second capitulaire de Dagobert (titre 83), qui autorise toute construction de moulins ou d'écluses, à la seule condition de ne pas nuire à autrui.

Il nous reste aussi un acte de l'an 925, reproduit

par Dalloz, portant cession « de trois petits domaines avec leurs cours, jardins, issues, dépendances, champs, prés, bois, eaux, et eaux courantes ». Nous pourrions encore en citer d'autres, dus au moine Marculfe, et qui montrent que les eaux et eaux courantes pouvaient faire l'objet d'un transfert de propriété.

Pourtant, les capitulaires de Charlemagne considèrent de la manière la plus formelle les rois comme les seuls détenteurs de tous les cours d'eau navigables ou non, droits qu'ils auraient ensuite concédés aux seigneurs, soit à prix d'argent, soit gratuitement pour s'assurer leur concours.

PÉRIODE FÉODALE

Nous arrivons à présent aux temps féodaux. L'autorité royale avait bien diminué et, à côté du roi jadis tout puissant, on voit apparaître des seigneurs dont quelques-uns avaient des domaines plus étendus que le souverain. Certains droits qui appartenaient au roi lorsqu'il était le seul maître, lui échappèrent lorsque sa puissance diminua, et le droit sur les eaux fut de ce nombre. Comme le dit Championnière, on distinguait le fief et la justice, les seigneurs féodaux et les seigneurs haut-justiciers. Ces derniers étaient revêtus de certaines attributions de police et exerçaient le pouvoir judiciaire dans des limites plus ou

moins étendues. C'est à eux, naturellement, que revient la propriété des petits cours d'eau.

Cependant les controverses furent nombreuses durant la période féodale. Championnière nous cite tous les juristes qui traitèrent de ce sujet et les distingue selon quatre opinions différentes autour desquelles il les groupe. Les premiers, comme Guy Pape, Loyseau, Coquille, attribuent les droits de propriété ou d'usage sur les eaux au titre et à la possession. Les seconds, reprenant la vieille tradition romaine, regardent les riverains comme les vrais propriétaires. Parmi eux on peut citer : Domat, Boucheul, Duparc-Poullain. Les troisièmes et quatrièmes attribuent au contraire les cours d'eau aux seigneurs, mais si les uns, comme Lebreton, Basnage, Guyot, accordent cette propriété aux seigneurs féodaux, d'autres, comme Laroche-Flavin et Despeisse, ne l'accordent qu'aux seigneurs haut-justiciers.

Enfin même au point de vue des droits dont les eaux courantes et leur lit peuvent être l'objet l'unanimité n'existe pas entre les divers auteurs. En général, la plupart d'entre eux donnent à ce droit le caractère d'un droit absolu de propriété, mais néanmoins, nous lisons dans Chasseneux (Coutume de Bourgogne) : « L'eau ne peut être détournée de son cours habituel et naturel », et dans Basnage (Coutume de Normandie) : « C'est bien assez qu'on ait souffert aux seigneurs d'imposer une servitude aux eaux qui passent dans leur territoire, quoique, à vrai dire, les

eaux ne leur appartiennent pas, la nature les ayant produites pour l'usage de tous les hommes ». Dans ses lois civiles, Domat est encore plus affirmatif lorsqu'il dit que dans l'ordre naturel des choses, une rivière se place d'elle-même hors des conditions ordinaires de la propriété et le lit d'une rivière publique ne peut être que public.

Il est bien difficile, devant de pareilles contradictions, de définir la condition légale des petits cours d'eau sous la féodalité. Mais il semble ressortir d'études faites récemment, que la propriété en appartenait aux seigneurs haut-justiciers. Comme le dit Troplong, on les aurait ainsi indemnisés des charges qui pesaient sur eux pour l'administration de la justice.

DROIT INTERMÉDIAIRE

La nuit du 4 août 1789 abolit tous les privilèges féodaux, et le droit sur les eaux, qui appartenait aux seigneurs haut-justiciers, passe à l'Etat. La justice devient l'attribut de la grande souveraineté nationale une et indivisible.

Après plusieurs lois émanées de l'Assemblée Constituante et de l'Assemblée Législative, la Convention détruisit les derniers vestiges du droit seigneurial par un décret du 18 juillet 1793 ainsi conçu :

ARTICLE PREMIER. — Toutes redevances ci-devant

seigneuriales, droits féodaux, censuels, fixes, casuels, même ceux conservés par le décret du 25 août dernier, sont supprimés sans indemnité.

ART. 2. — Sont exceptées des dispositions de l'article précédent les rentes ou prestations purement foncières et non féodales.

Ce décret fit disparaître complètement les droits légitimement exercés ou indûment usurpés par les seigneurs haut-justiciers, et détruisit également les droits féodaux en mettant un terme à la co-propriété du vassal et du seigneur, en réunissant au domaine utile la directe, et en rendant dès lors la terre absolument libre.

Pendant la Révolution peu de lois sur les cours d'eau. Il nous faut pourtant citer celle du 3 frimaire an VII, et celle du 14 floréal an XI, relatives au curage des canaux et rivières non navigables. Ces lois, peu nombreuses d'ailleurs, se contentent d'édicter quelques règles de police et de proclamer le contrôle administratif. Aucune d'elles ne nous déclare en termes précis à qui appartient la propriété des petits cours d'eau. Certains auteurs, et M. Duranton entre autres, ont déduit de ce silence que le lit appartenait aux riverains. On aurait ainsi appliqué la loi de 1898. Cela nous paraît faux. Il semble au contraire qu'on revient à la vieille tradition romaine et qu'on peut dire : *Flumina autem omnia publica sunt*. D'ailleurs, la jurisprudence à cette époque ne l'a jamais reconnu que la pente des eaux

puisse faire l'objet d'un droit d'appropriation, ce qui semble bien démontrer qu'elle déniait aux riverains toute propriété aussi bien sur le lit que sur les eaux.

LÉGISLATION DU CODE CIVIL

L'Etat, durant la période révolutionnaire, était donc propriétaire des petits cours d'eau. Sous l'empire du Code civil il en sera autrement. L'Etat conservera un droit conditionnel, sorte de droit de retour fondé sur la nécessité publique, mais les riverains aussi auront leur part.

Divers projets avaient été proposés avant 1804, et il nous paraît bon de les mentionner, car ils sont comme la préparation de notre Code civil. Citons tout d'abord le mémoire de M. Arnoult à l'Assemblée Constituante, le 23 avril 1791, par lequel son auteur voulait diviser les cours d'eau en deux catégories : 1^o les rivières dont le débit suffisait à alimenter des usines et qui auraient été classées dans le domaine public national; 2^o les ruisseaux qui auraient fait partie du domaine privé.

Deux ans plus tard, Cambacérès, chargé de ce soin par la Convention, proposa à cette assemblée un projet de Code civil où se trouvait un article décrétant les rivières navigables ou non et leur lit de propriété nationale. Ce projet n'aboutit pas et le même article

devait encore échouer plus tard dans un deuxième projet, devant le Conseil des Cinq Cents.

Le titre de la propriété du Code civil fut public en 1804. Pas plus que le droit intermédiaire, il ne définit la condition légale des petits cours d'eau.

L'article 641 attribue la propriété des sources au maître du fonds sur lequel elles prennent naissance et l'article 538 classe les fleuves navigables et flottables parmi les dépendances du domaine public. Il ne dit rien de la condition légale des rivières non navigables, et s'il en parle dans certains articles, ce n'est que pour reconnaître certains droits aux riverains et fixer certaines règles pour l'usage des eaux. Ces articles vont donner lieu à un grand nombre de controverses que seule la loi du 8 avril 1898 résoudra définitivement.

L'article 536 nous dit que les riverains profiteront des alluvions et l'article 537 décide de même pour les relais que forme l'eau courante qui se retire insensiblement de l'une de ses rives en se portant sur l'autre. Le propriétaire de la rive découverte profite du relais sans que le riverain du côté opposé puisse y venir réclamer le terrain qu'il a perdu.

Pour les îles et atterrissements qui se forment dans les rivières non navigables et non flottables, l'article 561 adopte la même solution. Il les donne aux propriétaires riverains, tandis que l'article 560 rend l'Etat propriétaire des îles, îlots et atterrissements qui se forment dans le lit des cours d'eau navigables

et flottables. Ces deux articles sont le point de départ de bien des interprétations différentes.

L'article 563 déclare que si une rivière se forme un nouveau lit en abandonnant celui qu'elle occupait, les propriétaires des nouveaux fonds, à titre d'indemnité, prennent l'ancien lit abandonné, chacun dans la proportion du terrain qui lui a été enlevé. Mais n'est-ce pas alors déclarer formellement que les propriétaires n'ont aucun droit sur le lit ? Cet article prouve bien que sous l'empire du Code civil le lit n'appartient pas aux riverains.

Enfin, le Code civil, dans son article 644, permet aux riverains de se servir de l'eau, à la charge pour eux de la rendre à la sortie du fonds à son cours ordinaire. Ici il leur reconnaît en quelque sorte un droit de propriété.

Tous ces différents textes, comme on le voit, donnent aux riverains certains droits en leur imposant certaines charges et en conférant à l'administration des pouvoirs de police, mais aucun ne définit expressément la condition légale des petits cours d'eau. Aussi cette question a-t-elle, durant le XIX^e siècle, donné lieu à de vives controverses dans la doctrine. Quatre systèmes ont été proposés.

Le premier système, défendu par Proudhon et par M. Rives, conseiller à la Cour de cassation, veut que les cours d'eau non navigables et non flottables soient placés dans le domaine public. Pour prouver la domanialité publique des petits cours d'eau, ce

système déclare qu'antérieurement au régime féodal ces rivières faisaient partie du domaine royal et que les seigneurs haut-justiciers ne les ont obtenues que par substitution au souverain dans la gestion de son domaine, et l'abolition de la féodalité les a fait rentrer dans le domaine de la nation. Cette opinion a prévalu durant la Révolution. M. Arnoult, dans son rapport, concluait en ce sens et les premiers projets du Code civil soumis à la Convention et au Conseil des Cinq Cents prouvent bien que cette opinion était partagée. En théorie, ce système est indéfendable, car l'article 648 du Code civil déclare que les fleuves font seuls partie du domaine public.

Le second système, défendu par Daviel (*Traité des cours d'eau*), Championnière (*Propriété des eaux courantes*), Troplong (*Prescription*), déclare que les petits cours d'eau appartiennent aux riverains. En droit romain, disent ces auteurs, l'appropriation des cours d'eau non navigables et non flottables résulte de la loi, 1 § 4 D *De fluminibus*, et l'ancien droit français n'a pas dérogé à cette règle. Sous la féodalité, les rivières ont été l'objet, soit d'une possession allodiale, soit d'une division entre le domaine utile et la directe. L'abolition de la féodalité n'a pas modifié la condition des cours d'eau qui avaient un caractère allodial. Pour ces auteurs, son effet a été de réunir la directe au domaine utile en faveur de ceux qui détiennent ce domaine. De plus, ajoutent-ils, la liberté et l'appropriation privée sont de droit com-

mun. Par exception seulement, certains biens restent en dehors de l'appropriation privée. Or, pour les petits cours d'eau, rien de semblable. D'après Trolong, cette appropriation même est conforme au droit naturel, et pour nous le montrer, il invoque l'article 538. Puisqu'on attribue, dit-il, l'île aux riverains, c'est-à-dire l'accessoire, à plus forte raison le lit, c'est-à-dire le principal, doit-il leur appartenir? Ce système a été très vivement critiqué, et on lui fait plusieurs objections très sérieuses en s'appuyant sur les articles 561 et 563 du Code civil et sur l'article 123 de la loi du 3 frimaire an VII, qui déclare les rivières cotisables et les assimile aux chemins vicinaux et aux voies urbaines. Nous devons ajouter que l'intérêt social, la justice et l'équité suffisent à faire rejeter un tel système. Libres d'user et d'abuser de l'eau, les propriétaires échelonnés le long d'un cours d'eau pourraient, par suite de certaines perturbations, frapper de ruine les riverains d'aval. Le désordre, la confusion, les abus règneraient entre les divers propriétaires.

Plus rationnel que le précédent, le troisième système classe le lit et les eaux parmi les choses qui n'appartiennent à personne, dont l'usage est commun à tous et dont la jouissance est réglée par des lois de police. Ce système est le seul qui puisse se concilier avec le Code civil et toutes les lois spéciales sur les eaux. Le désir de l'article 552 est rempli. L'article 553 s'explique et se justifie. Le lit abandonné par les

eaux, ayant perdu sa destination normale, cesse d'être une chose commune et devient alors un bien sans maître, appartenant à l'Etat en vertu de l'article 913. L'article 103 de la loi du 3 frimaire an VII, qui semblait incompréhensible au début, devient une conséquence rationnelle de la nature du cours d'eau qui, n'appartenant à personne, ne peut être cotisé.

Le quatrième système, qui ne rencontra au début que de rares défenseurs, distingue entre le lit et les eaux. Le lit appartient aux riverains, mais les eaux font partie des choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous. Nous nous contenterons de l'énoncer sans le discuter, puisque ce système devait devenir la loi de 1898, dont nous commencerons l'étude dans le chapitre suivant.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION
ET DU CONSEIL D'ÉTAT

La Cour de Cassation, qui au début semblait admettre le second système, vers 1830, prit nettement parti pour le troisième et, par un arrêt du 14 février 1833, se prononça formellement contre l'expropriation privée des eaux. Un an après, elle déclare non recevable l'action en complainte d'un riverain contre l'auteur d'extractions de sable opérées au droit de sa propriété, et, comme elle l'avait fait pour les eaux,

elle déclare que le lit est une chose commune, n'appartenant à personne et dont l'usage est commun à tous. En 1846, elle repousse une demande en indemnité de dépossession dirigée contre le concessionnaire du canal de la Sambre à l'Oise, qui avait occupé pour l'assiette de ses travaux des terrains dépendant du lit d'une rivière. Depuis lors, la Cour de Cassation a été très souvent appelée à se prononcer, mais tous ses arrêts, notamment ceux du 6 mai 1861 et du 1^{er} avril 1890, confirment sa jurisprudence dans les termes les plus nets et les plus précis.

Le Conseil d'Etat ayant eu souvent à juger la question d'appropriation des eaux, à l'occasion de demandes en indemnité pour suppression totale ou partielle de la force motrice des usines par suite de l'exécution des travaux publics, n'a jamais admis que la pente des petits cours d'eau soit susceptible de propriété privée. Il n'a même pas voulu distinguer entre les droits antérieurs à l'abolition du régime féodal et les droits acquis sous le régime du Code civil.

Pour terminer cette étude de la question légale des petits cours d'eau, il nous faut mentionner les divers projets de loi sur le régime des eaux proposés depuis la promulgation du Code civil jusqu'à la nouvelle loi de 1898, projets qui ont d'ailleurs été tous rejetés. — En 1848, le Ministre des travaux publics présente à la Chambre un projet sur l'endiguement des rivières par lequel l'Etat aurait été proprié-

taire du lit des cours d'eau non navigables et non flottables. La Commission chargée de l'examiner repousse l'œuvre du Ministre.

En 1854, M. de Ladoucette, sénateur, présente à la Chambre-Haute un nouveau projet de Code rural. Le comte de Casabianca est chargé du rapport et préconise la théorie de la domanialité des petits cours d'eau concordant avec la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat. Le comte de Casabianca regarde l'eau comme une chose commune et ne veut pas qu'on laisse les riverains propriétaires du lit, ce qui eut rendu illusoire l'usage commun des eaux. Le Sénat adopte ce rapport et arrête le programme d'un nouveau Code rural divisé en trois livres : 1^o Régime du sol ; 2^o Régime des eaux ; 3^o Police rurale. Ce projet est alors remis au Conseil d'Etat, qui ne peut l'examiner qu'en 1870. Il est délibéré par lui en assemblée générale, remanié, rendu plus conforme avec nos principes généraux de législation ; et enfin repris par le gouvernement en 1876. On le rapporte au Sénat, qui le confie en septembre 1878 à une commission chargée de l'étudier. Cette commission, après avoir approuvé ce projet, le fait remettre au Sénat par M. Varroy, ministre des travaux publics.

C'est ce projet de loi élaboré en 1870 par le Conseil d'Etat, remanié, arrangé et augmenté, qui devait donner la loi du 8 avril 1898, dont nous allons commencer l'étude.

CHAPITRE II

Condition juridique des petits cours d'Eau

SECTION I^{re}

DROIT DES RIVERAINS SUR LE LIT

La loi du 8 avril 1898 sur le régime des eaux forme le deuxième livre du futur Code rural. La discussion de cette loi commença devant le Sénat en 1880, et dura donc dix-huit ans. Le titre premier traite des eaux pluviales et de source et modifie les articles 641 et 643 du Code civil ; le titre II traite des cours d'eau non navigables et non flottables ; le titre III des rivières flottables à bûches perdues et le titre IV des rivières et fleuves navigables et flottables. Le titre II se divise en trois chapitres : 1^o Des droits des riverains ; 2^o Police et conservation des eaux ; 3^o Curage, élargissement et redressement.

L'innovation si importante sur la condition légale des cours d'eau non navigables et non flottables se trouve au chapitre II du titre II. Cette innovation a entraîné des conséquences à la fois avantageuses et désavantageuses pour les riverains, conséquences que nous mentionnerons plus loin au cours de cette étude.

La loi du 8 avril 1898 consacre le quatrième système. Le lit devient la propriété des riverains, l'eau reste une chose commune et l'écoulement s'opère à titre de servitude de passage. Ce système était un de ceux qui avaient rencontré le moins de faveur en doctrine et en jurisprudence, et on ne s'explique pas le changement de législation. Quoi qu'il en soit, c'est grâce aux efforts de M. Cuvinot au Sénat, et de MM. Delbet et Mannoury à la Chambre, que cette loi fut votée par ces deux assemblées.

« Le lit d'un cours d'eau constitue, disait M. Cuvinot au Sénat, en défendant son système, une zone retranchée de la surface cultivable, mais qui, à l'origine faisait évidemment partie intégrante des terrains adjacents. Y a-t-il une raison valable de contester aux riverains la propriété de ce lit ? Y a-t-il pour la société un intérêt quelconque à en revendiquer la possession ?... Ce que l'on doit rechercher, ce que l'on peut exiger des riverains, c'est qu'ils maintiennent le libre cours des eaux et qu'ils s'abstiennent de tout acte pouvant accroître l'insalubrité et le danger des submersions. Pour arriver à ce

résultat, il n'est pas besoin que l'Etat soit propriétaire, les lois de police suffisent. »

Assurément, les raisons données par M. Cuvinot, n'étaient pas sans valeur, mais pourtant plus d'un argument invoqué était sujet à critique. En réalité, une vive discussion s'engagea d'ailleurs à ce sujet entre M. Cuvinot et M. Clément, adversaire de ce projet, mais la loi fut néanmoins votée et la condition légale du lit des petits cours d'eau fut définitivement fixée par l'article 3, ainsi conçu : « Le lit » des cours d'eau non navigables et non flottables, » appartient au propriétaire des deux rives.

» Si les deux rives appartiennent à des propriétaires différents, chacun d'eux a la propriété de la » moitié du lit, suivant une ligne que l'on suppose » tracée au milieu du cours d'eau, sauf titre ou » prescription contraire ».

Mais quelle est la nature de la propriété accordée aux riverains sur le lit de la rivière conformément à l'article 3 ? Un arrêt de la Cour de Cassation déclare que la propriété du riverain est une propriété spéciale, une propriété *sui generis*. Cette expression est trop restrictive et même dangereuse, car, s'il en était ainsi, le riverain ne pourrait clore sa propriété au passage de la rivière, ni intenter contre ses co-riverains l'action en bornage. De même il n'aurait aucun droit à indemnité d'après certains auteurs. Mais ceci est exagéré et plusieurs arrêts en ont décidé autrement. Quoi qu'il en soit, entendue comme cela, la

propriété des riverains serait une propriété sans valeur. Au contraire, c'est une propriété ordinaire et d'ailleurs le législateur ne reconnaît pas des propriétés de plusieurs sortes. M. Cuvinot avait bien dit que le droit des riverains sur le lit constituait une propriété spéciale, mais il avait de suite ajouté : « ou mieux encore une propriété assujettie à une servitude spéciale ». Voilà donc la vérité. Le riverain est bien propriétaire, mais on lui impose une servitude de passage de l'eau.

DE LA DÉLIMITATION DES COURS D'EAU

La nouvelle loi accorde à chaque riverain la moitié du lit suivant une ligne médiane tracée au milieu du fleuve. Mais ici se présente une nouvelle difficulté. Comment fera-t-on pour tracer cette ligne ? Aucun texte de loi n'ayant exactement délimité le lit des cours d'eau non navigables et non flottables, de longues controverses se sont élevées à ce sujet. Parmi les différents systèmes qui ont été proposés et soutenus nous citerons les suivants :

1° Limitation du lit au niveau des plus basses eaux.

2° Limitation au niveau des eaux moyennes.

3° Limitation variable suivant les fluctuations du niveau des eaux.

4^o Limitation à la crête des berges.

5^o Limitation au niveau des plus hautes eaux avant le débordement.

Ce dernier système a été sanctionné par la jurisprudence. Il était déjà admis en droit romain où on trouve cette définition du lit : « *Ripa ea putatur quæ plenissimum flumen continet* ». (1)

Comment, en pratique, tracera-t-on la ligne de débordement des eaux ? Deux systèmes pour cela : l'un employé par l'administration des Ponts et Chaussées et l'autre par le Conseil d'Etat. L'administration des Ponts et Chaussées et le Ministre des Travaux publics divisent le fleuve en tenant compte de tous les accidents de terrain qu'ils peuvent rencontrer : « Une délimitation », affirmait le ministre dans une dépêche du 26 mai 1874 au préfet de l'Eure, « ne saurait consister dans une simple opération de géométrie, basée sur une théorie plus ou moins arbitraire concernant la hauteur des eaux de débordement et en aucun cas elle ne peut se traduire par le choix d'un plan unique dont on détermine ensuite l'intersection avec tout l'ensemble des terrains à délimiter. La détermination a pour objet de constater un fait, et ce fait, variable en chaque point des rives, consiste dans la hauteur à laquelle les eaux débordent en ce même point ».

Il s'ensuit que la ligne limitative n'est nullement assujettie à constituer une section de niveau. Elle ne forme même pas courbe plane et peut varier fré-

(1) Livre III, § 1 ff, de Fluminibus.

quemment d'altitude suivant la hauteur plus ou moins grande des berges et des terrains auxquels ceux-ci font suite. Il convient de suivre en quelque sorte pas à pas les contours des terrains à délimiter, d'y reconnaître le niveau du débordement quel qu'il soit sur le plus grand nombre de points possibles et de réunir ensuite tous ces points par un tracé, après avoir négligé les sinuosités accidentelles ou d'un ordre secondaire.

Au contraire, le Conseil d'Etat, et nous possédons plusieurs arrêts en ce sens (1), s'est refusé à isoler les deux rives et à suivre les accidents de terrain. Il divise le fleuve en sections. Toutes les parties du fleuve soumises au même régime constituent une section et, dans chacune d'elles, il y a un niveau unique, le même pour les deux rives. Ce système conduira à une succession de plans horizontaux en forme d'escaliers, mais il n'y aura pas de plans inclinés, ce qui n'est pas conforme à la réalité. Ce système a un très grand avantage. Le niveau étant fixe pour toute une série de sections, les influences individuelles ne pourront donc jouer aucun rôle.

Quelle sera l'autorité compétente chargée d'opérer la délimitation ? C'est au préfet qu'appartient le pouvoir de délimiter les cours d'eau non navigables

(1) (23 avril 1875, Belamy), (28 avril 1882, Fouché et autres et Duret Taverneau), (19 novembre 1886, Mercier), (22 mars 1889, dame Véron et sieur Mabile), (21 janvier 1890, Deluset), (12 janvier 1895, consort Leclerc et sieur Cateau).

et non flottables, par application de la loi du 22 décembre 1789-janvier 1790, ainsi que des lois des 14 floréal an XI, et 21 juin 1865. Toutefois, l'administration ne possède ce droit que dans un but de police ou d'utilité générale, et non à l'occasion de contestations purement privées entre les tiers.

Cette question avait soulevé de très grandes difficultés, et on se demandait si les arrêtés préfectoraux effectuant la délimitation étaient susceptibles de recours, soit devant la juridiction administrative, soit devant l'autorité judiciaire. Avant, on admettait qu'il existait un recours judiciaire contre les décisions des préfets, car une délimitation inexacte amenait expropriation. En effet, on enlevait au propriétaire une partie de son terrain, et l'expropriation donne lieu à indemnité et entraîne forcément la compétence judiciaire. Mais malgré cela, longtemps l'administration se refusa à reconnaître ce droit aux tribunaux et il fallut saisir de l'affaire le Tribunal des Conflits. Ce dernier décida que si le Conseil d'Etat est seul compétent pour annuler les actes de délimitation dépossédant injustement les riverains, cette compétence administrative n'excluait pas celle de l'autorité judiciaire sur l'atteinte portée à la propriété privée. Ainsi on reconnut aux intéressés deux moyens pour faire respecter leurs droits. Ils pouvaient poursuivre devant le Conseil d'Etat l'annulation de l'acte de délimitation, ou bien encore intenter une action en indemnité devant les tribunaux judiciaires.

De nos jours, au contraire, la nouvelle loi a tout modifié. Le lit appartient aux riverains et il n'y a plus expropriation. En élargissant le lit on n'impose qu'une servitude de passage, et il semblerait bien que l'incompétence des tribunaux dut être déclarée. Mais cette solution est très douteuse. La question ne s'est pas encore présentée et nous ne saurions nous prononcer.

Certains auteurs, assez nombreux, ont prétendu que, dans certains cas, l'élargissement du lit pouvait constituer, comme auparavant, une expropriation. Ils ont déclaré, en effet, que la délimitation constituait, oui ou non, une expropriation suivant qu'il y avait un seul propriétaire ou qu'il y en avait plusieurs. D'après eux, il faudrait pour qu'il n'y ait pas expropriation, que l'élargissement soit égal des deux côtés, mais ce cas serait très rare. Il faut donc reconnaître la compétence de l'autorité judiciaire. Cette théorie est erronée et il serait étrange qu'il en fut ainsi. L'article 16 de la loi de 1898, supposant un élargissement régulier, attribue compétence au juge de paix et cet article ne fait aucune différence entre l'élargissement qui est une expropriation et l'élargissement qui ne le sera pas. On doit donc appliquer à l'élargissement irrégulier ce que la loi dit de l'élargissement régulier et reconnaître la compétence du juge de paix dans les deux cas.

Néanmoins, si nous lisons l'article 25, nous y voyons que toutes les contestations de ce genre

seront soumises au conseil de préfecture. Que décider alors ? Sera-ce le juge de paix ou le conseil de préfecture qui seront compétents ? La jurisprudence ne s'est pas prononcée, mais à notre avis, il nous semble que le juge de paix doit rester compétent. D'abord, l'indemnité est toujours très minime, et ensuite le conseil de préfecture se livre toujours à des enquêtes très longues et très onéreuses pour les riverains.

DES ALLUVIONS

La loi de 1898, dans son article 7, déclare que la propriété des alluvions, relais, atterrissements, îles et ilots, qui se forment dans les cours d'eau non navigables et non flottables, est, et demeure régie par les articles 556, 557, 559, 561 et 562 du Code civil. La nouvelle loi reconnaît donc aux riverains un droit sur les atterrissements, îles et ilots. Les auteurs ne considèrent pas ce droit comme une suite naturelle de la propriété, mais comme un droit d'un caractère exceptionnel concédé par le législateur à titre d'équité en compensation des inconvénients du voisinage.

Quel est l'effet des alluvions sur les limites des propriétés riveraines et changent-ils le milieu du cours d'eau ? Il semble bien que non. En effet, les îles sont la propriété exclusive des riverains du côté où elles se sont formées, lorsqu'elles ne s'étendent

pas au-delà de l'axe de la rivière. Dans le cas contraire, elles doivent être divisées suivant cet axe, en deux parties, dont chacune appartient aux propriétaires de la rive correspondante. Comme on le voit, les anciennes limites ne sont pas modifiées. S'il en était autrement, il y aurait lieu à indemnité, mais qui l'accorderait ? L'Etat et les départements n'en sont nullement responsables.

EFFETS DU DROIT DE PROPRIÉTÉ DES RIVERAINS SUR LE LIT DU COURS D'EAU

Le propriétaire du lit peut prendre tous les produits naturels, à condition de ne pas modifier le régime des eaux. Il doit aussi respecter les droits acquis par des tiers. L'administration sera juge. Pourtant, en dehors des produits naturels, de nombreux objets peuvent être trouvés dans le lit de la rivière. Dans certains pays on trouve des arbres d'âge immémorial qui ont une certaine valeur en tant que pièces de curiosité. Le riverain en aura la pleine propriété, qu'aucun texte de loi ne lui enlève. Pour les épaves (objets mobiliers, qu'à la suite de naufrages, d'inondations ou d'accident quelconque, les fleuves charrient et déposent sur les rives), aucun texte n'en parle, mais tous les auteurs s'accordent pour reconnaître qu'on doit leur appliquer les règles de l'épave de terre.

De plus, les riverains recueillent aussi les objets déposés sur leurs berges ou immergés dans le lit de la rivière. Une source d'eau minérale apparaît-elle dans le lit du cours d'eau. A qui appartient-elle ? Avant 1898, elle était *une res nullius* susceptible d'usage de la part du premier occupant : actuellement, elle appartient aux riverains. Enfin, si la rivière passe au-dessus d'une mine, le propriétaire du lit peut même réclamer la redevance, tréfoncière imposée au concessionnaire de la mine au profit du propriétaire de la surface.

La loi de 1898, en rendant le riverain propriétaire du lit, lui a concédé certains avantages mais aussi lui a causé certains préjudices. Ainsi, le sol des rivières pourra être soumis à l'impôt foncier et, comme nous le verrons plus loin, si l'eau vient à être détournée par le fait de l'Administration, le propriétaire envahi ne peut plus se faire rembourser le prix de son terrain. Il n'a droit qu'à une indemnité pour la servitude de passage dont il est grevé par la nouvelle loi.

DU DÉTOURNEMENT NATUREL D'UN COURS D'EAU

Article 5.— « Lorsqu'un cours d'eau non navigable » et non flottable abandonne naturellement son lit, » les propriétaires des fonds sur lesquels le nouveau » lit s'établit, sont tenus de souffrir le passage des

» eaux sans indemnité, mais ils peuvent, dans l'année
» qui suit le changement de lit, prendre les mesures
» nécessaires pour rétablir l'ancien cours des eaux.
» Les propriétaires riverains du lit abandonné jouis-
» sent de la même faculté et peuvent, dans l'année,
» poursuivre l'exécution des travaux au rétablis-
» sement du cours primitif. »

La loi de 1898 consacre tout un article aux cours d'eau qui changent de lit naturellement et modifie ainsi, d'une manière très heureuse, l'ancien article 583 du code civil qui, en ce cas, permettait aux propriétaires des fonds nouvellement occupés de prendre, à titre d'indemnité, l'ancien lit abandonné, chacun dans la portion du terrain qui lui avait été enlevée. Mais ce système en lui-même était mauvais. En effet, quel parti les propriétaires des fonds occupés par le nouveau lit pouvaient-ils tirer des terrains que la loi leur attribuait, mais qui étaient en général incultes, dépouillés de terre végétale, morcelés, enclavés, et difficilement accessibles.

De nos jours, toute indemnité est supprimée, et on ne saurait même la concevoir, car le lit continuant à appartenir à ceux qui le possédaient auparavant, il n'y a rien de changé. Pourtant, nous nous trouvons ici en présence d'une difficulté qui a été très vivement discutée, mais non résolue définitivement. Avant que le cours d'eau ne change de lit et ne vienne submerger de nouveaux terrains, les possesseurs de ces terrains avaient leur propriété bien

délimitée : les anciennes limites subsistent-elles ou bien prend-on le milieu du cours d'eau comme le dit l'article 2 ? Il nous semble que les anciennes limites sont maintenues, car il y a titre en ce cas.

D'après le paragraphe 2 de l'article 5, les propriétaires du nouveau lit peuvent prendre toutes les mesures nécessaires pour rétablir l'eau dans son ancien lit. Ce droit appartient aussi aux anciens propriétaires. Mais pour cela il faut, et la loi est formelle sur ce point, que les travaux soient exécutés dans la même année. Il pourra arriver très souvent que les divers riverains échelonnés le long du fleuve ne pourront pas s'entendre. Les uns voudront faire les travaux et les autres non. Dans ce cas on devra recourir au vote et la majorité l'emportera. Cette majorité sera calculée sur l'étendue et aussi sur la valeur des diverses propriétés. Souvent, en effet, un riverain ne possède que quelques hectares de terrains, mais ces hectares longent le fleuve, tandis qu'un autre dont la propriété est bien plus importante, ne touche le cours d'eau qu'en un seul point. On ne peut pas sans injustice donner plus de droits au premier, car souvent le second pourra avoir plus d'intérêt, peut-être, à maintenir le cours d'eau dans son ancien lit.

Un autre cas peut encore se présenter. Il sera très rare, c'est vrai, mais peut néanmoins se produire. Tous les anciens riverains, sans exception, voudront exécuter les travaux, les nouveaux s'y opposeront. Que décider ? La loi est muette sur ce point, mais il

nous semble que l'opinion des anciens propriétaires doit prévaloir, car nous savons que le législateur préconise presque toujours le maintien du statu quo.

Les propriétaires qui supportent ainsi sur leurs fonds des travaux auxquels ils s'étaient opposés, possèdent un droit de contrôle qu'on ne saurait discuter.

De plus, on ne peut leur réclamer une indemnité pour les frais qu'occasionnent ces travaux, auxquels ils sont complètement étrangers.

DU DÉTOURNEMENT ARTIFICIEL D'UN COURS D'EAU

Nous venons d'étudier avec l'article 5 le détournement d'un cours d'eau ; l'article 6 prévoit une autre hypothèse, celle où le fleuve se déplace non plus de lui-même, mais par suite de travaux légalement ordonnés par l'administration. Cet article est ainsi conçu :

« Lorsque, par suite de travaux légalement ordonnés, il y a lieu d'élargir le lit ou d'en ouvrir un nouveau, les propriétaires des terrains occupés ont droit à une indemnité à titre de servitude de passage.

» Pour la fixation de cette indemnité, il sera tenu compte de la situation respective de chacun des riverains par rapport à l'axe du nouveau lit,

» la limite des héritages demeurant fixée, conformément aux dispositions du paragraphe 2 de l'article 3 ci-dessus, à moins de stipulations contraires.

» Les bâtiments, cours et jardins, attenants aux habitations, sont exempts de la servitude de passage.

» Les contestations auxquelles peuvent donner lieu l'application du paragraphe 2 du présent article et le règlement des indemnités sont jugées en premier ressort par le juge de paix du canton.

» S'il y a lieu à expertise, il peut, dans tous les cas, n'être nommé qu'un seul expert. »

L'ancien système n'est donc conservé que lorsqu'il s'agit des bâtiments, cours et jardins, attenants aux habitations.

Lorsque la rivière est détournée par suite de travaux ordonnés par l'administration, il n'est plus nécessaire d'acquiescer par voie d'expropriation comme on devait le faire auparavant. On va ouvrir un cours d'eau, c'est vrai, mais on ne prive plus le propriétaire de son terrain : on ne lui impose qu'une servitude de passage. Dans ce cas on doit simplement une indemnité au nouveau riverain pour l'établissement de cette servitude et le juge de paix sera compétent pour la fixer, car elle sera peu importante. Primitivement, dans le projet de loi, la rédaction était celle-ci : « Les contestations auxquelles peuvent donner lieu la fixation et le règlement des indemnités sont jugées par le Conseil de Préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat ».

Cette innovation, en matière de compétence, se retrouve dans les articles 1, 32 et 50 de la même loi et elle est très heureuse. Tout d'abord, nous le savons, la juridiction du juge de paix est plus simple et moins coûteuse ; ensuite le Conseil de Préfecture ne peut connaître que des dommages temporains causés par des travaux ordonnés par l'administration. Ces dommages laissent subsister les droits essentiels de la propriété tout en les lésant pour un certain temps. Au contraire, le dommage permanent, l'établissement d'une servitude constituent un démembrement de la propriété. Aussi, comme le dit M. Bérenger, la question devient une véritable question de propriété pour laquelle le Conseil de Préfecture ne peut avoir aucune compétence. (1)

Lorsqu'il y a lieu à expertise, la loi déclare qu'il ne sera nommé qu'un seul expert. On doit payer une indemnité, mais comment la régler ? D'après l'article 6, paragraphe 2, la limite des héritages doit rester fixe. Aussi lorsque deux propriétés auront leurs limites bien établies et que l'administration voudra faire passer un cours d'eau sur ces propriétés on ne doit rien modifier. Il faudra payer aux deux riverains ce qu'on leur devra. Enfin, toujours d'après le même article, si les limites changeaient, il y aurait expro-

(1) Discours prononcé par M Bérenger après un débat entre M. Clément et M. Cuvinot, débat démontrant que l'établissement d'un nouveau cours d'eau créait une servitude, mais ne donnait pas lieu à une expropriation contre le riverain.

priation, mais on n'aurait plus besoin de déclaration d'expropriation. Tout cela est bien obscur, et l'art. 6, très mal rédigé, peut donner lieu à des interprétations différentes. La seule explication possible est qu'il ne s'agira jamais que de peu de terrain : mais, pour ce peu de terrain, on aurait pu toutefois admettre une autre solution. Le législateur a voulu éviter les procès qui auraient pu être nombreux entre riverains, car souvent les anciennes limites ne subsistent pas. Nous dirons en terminant que l'art. 6, paragraphe 2, presque incompréhensible, n'a qu'un intérêt pratique ; il nous dit seulement qu'il n'y aura plus déclaration d'expropriation et que l'indemnité sera fixée par le juge de paix.

Cette indemnité est due aux riverains à titre de servitude de passage, car les riverains ne perdent pas la propriété de leur terrain. Si, comme nous venons de le voir, une parcelle de leur héritage va de l'un à l'autre, dans ce cas, le perdant devra être indemnisé : 1^o pour la servitude de passage ; 2^o pour la perte de terrain.

Pour le passage de l'eau pas de difficultés. C'est un sacrifice demandé à un particulier en vue de l'intérêt général. L'administration paiera, mais un décret nommera les riverains qui devront ensuite rembourser l'indemnité. Il n'existera aucun recours contre les décisions du chef de l'Etat.

Au contraire, pour la perte de terrain, l'indemnité ne sera plus fixée par décret, comme pour le cas pré-

cèdent, car on ne peut plus faire ici intervenir l'intérêt général. Seul le propriétaire gagnant devra payer, à moins qu'il n'y ait des stipulations contraires dont parle la loi.

Ajoutons, qu'en pratique, cela n'aura jamais lieu et qu'on n'allouera pas deux indemnités.

SECTION II

DU DROIT DES RIVERAINS SUR L'EAU

Les eaux courantes n'appartiennent privativement à personne, et leur usage, régi par des lois de police, est commun à tous. Le public peut se servir des eaux suivant leur destination naturelle, toutes les fois que le législateur n'a pas édicté de dispositions prohibitives. L'usage du public n'a d'autres limites que les droits spécialement accordés aux riverains.

Ainsi, le premier venu pourra puiser de l'eau pour les besoins de son existence : ce droit n'a jamais été contesté par la jurisprudence. En Belgique, pourtant, on se montre plus rigoureux, et Wodon déclare que reconnaître au public le droit de puisage serait porter atteinte au droit de propriété.

De même, antérieurement à 1898, le premier venu pouvait encore se baigner, laver du linge, abreuver ses bestiaux, en se conformant aux règlements édic-

tés dans l'intérêt, de la salubrité publique, de la décence et du bon ordre. Ces différents droits n'ont pas été abrogés, mais la loi de 1898, en déclarant que le lit appartient aux riverains, a forcément apporté une restriction à leur exercice. Avant, le lit était *une res nullius* et n'importe qui pouvait le remonter et le descendre à son gré, à la seule condition d'y entrer et d'en ressortir en un point où il eût accès, soit comme propriétaire, soit en profitant d'une servitude ou d'une tolérance, soit à raison du caractère communal et public de la berge. Dans certains pays, le lit des petites rivières, très souvent à sec, servait de chemin pour la circulation à pied, à cheval ou en voiture, sans que le propriétaire pût s'y opposer. Mais, aujourd'hui, suivre le lit d'une rivière, c'est passer sur la propriété d'autrui, et la Cour de Grenoble, dans son arrêt du 31 octobre 1899, en a jugé ainsi. Ceci diminue singulièrement les anciens droits accordés au public en pareil cas. Avant, tout citoyen aurait pu se baigner dans une rivière, ou y conduire ses bestiaux, pourvu qu'il y eût accès. De nos jours, on ne peut pas plus passer sur le sol où coule la rivière que sur une autre partie de l'héritage qui la borde.

Le premier venu a-t-il droit de circuler en bateau sur un cours d'eau non navigable et non flottable et le propriétaire d'une rivière peut-il la clôturer lorsqu'il en possède les deux rives ?

Cette question a été très vivement discutée

avant 1898. Elle présente en effet un grand intérêt. Certaines rivières, bien que non classées, sont fortes et susceptibles d'une circulation très active. Jusqu'à la nouvelle loi, on avait toujours reconnu au public le droit de canoter sur les petits cours d'eau : seuls, quelques rares auteurs, tels que Demolombe et Daviel n'admettaient point cette théorie. Il n'y avait pas lieu de distinguer d'ailleurs si celui qui usait de cette faculté avait intérêt au passage ou s'il ne recherchait que la satisfaction provisoire d'un caprice. Il n'y avait pas davantage à tenir compte de la gêne que pouvait éprouver le riverain, gêne qui souvent pouvait être énorme. Néanmoins, le droit du public de circuler en bateau sur un cours d'eau non navigable et non flottable ne pouvait faire obstacle à l'établissement d'un barrage dans l'intérêt de l'agriculture ou de l'industrie : mais le propriétaire des deux rives ne devait pas clore sa rivière dans le seul but d'en interdire le passage.

La loi de 1898 a-t-elle modifié cette situation ? Cette loi laisse l'eau *une res nullius*, mais elle introduit en faveur des riverains un élément nouveau, la propriété du lit, et ne doit-on pas prendre cet élément en considération ? Ne faut-il pas dès lors déclarer que tout riverain peut interdire au public l'accès de sa rivière. On serait tenté de le croire, d'après les travaux préparatoires et d'après le paragraphe 4 de l'article 3 de la nouvelle loi. Pourtant la solution contraire a été adoptée. Plusieurs systèmes ont été

proposés, que nous allons mentionner très rapidement.

Un premier système qui se base uniquement sur les travaux préparatoires déclare que le droit de circuler en bateau serait supprimé. Un deuxième système veut maintenir les solutions données par la jurisprudence et décide au contraire de reconnaître ce droit au public et d'interdire au riverain de barrer le cours d'eau. Ce système, généralement adopté par les tribunaux, est confirmé par deux arrêts, l'un de la Cour d'Aix et l'autre de la Cour de Paris. L'arrêt d'Aix considère comme évident que la circulation doit empêcher la clôture. Celui de Paris se fonde sur ce que la loi de 1898 n'a pas entendu diminuer les droits des riverains, tels qu'ils résultaient de la jurisprudence antérieure. Enfin, une troisième opinion voudrait que les tribunaux usent du large pouvoir d'appréciation que leur accorde l'article 645 du Code civil et statuent au mieux des intérêts économiques et sociaux engagés.

Ces trois systèmes sont plus ou moins erronnés. Il serait très intéressant de les discuter longuement, mais leur étude nous amènerait trop loin. Il nous semble préférable d'adopter le quatrième système proposé. Celui-ci s'efforce de combiner les principes généraux qui ont guidé la jurisprudence antérieurement à 1898 avec les dispositions de la loi nouvelle, qui attribue aux riverains la propriété du lit de la

rivière. Nous ne dirons pas que la suppression du droit de circulation résulte des travaux préparatoires, car, si M. Cuvinot a nié ce droit, d'autres sénateurs, au contraire, l'ont affirmé très catégoriquement, et comme le dit l'arrêt de la Cour de Paris réformant le jugement de Corbeil : « Les lois ne résident pas dans les opinions individuelles émises lors de leur discussion, mais dans les termes et l'économie des textes législatifs. » Nous ne dirons pas davantage que la propriété du lit autorise les riverains à s'opposer au barrage. Le droit de circuler est un usage non pas du lit mais de l'eau qui conserve, après comme avant 1898, son caractère de chose commune. Le droit de circuler n'est donc pas supprimé et le propriétaire des deux rives ne saurait donc interdire le passage par eau à travers sa propriété. Mais après comme avant 1898, la faculté accordée au public devra céder devant les travaux tendant à l'utilisation de l'eau et pour les mêmes raisons.

Le législateur, à part les légères modifications que nous venons d'indiquer, et qui sont d'ailleurs une suite naturelle du changement de propriété du lit, n'a presque rien innové sur ce point, et le régime des eaux reste encore régi par les articles 644 et 645 du Code civil.

Article 644. — « Celui dont la propriété borde » une eau courante, autre que celle qui est déclarée dépendance du domaine public par l'article » 538, au titre de la définition des biens, peut s'en

» servir à son passage pour l'irrigation de sa propriété.

» Celui dont cette eau traverse l'héritage peut
» même en user dans l'intervalle qu'elle y parcourt,
» mais à la condition de la rendre à la sortie de
» son fonds à son cours naturel ».

Article 645. — « S'il s'élève une contestation
» entre les propriétaires auxquels les eaux peuvent
» être utiles, les tribunaux, en prononçant, doivent
» concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect
» dû à la propriété ; et, dans tous les cas, les règlements particuliers et locaux sur le cours et l'usage
» des eaux doivent être observés ».

Ces deux textes sont complètement approuvés par la loi de 1898. D'ailleurs, M. Cuvinot, dans la séance du 23 juin 1883, sur une question posée par M. Clément, a parfaitement reconnu l'absence de toute innovation et a déclaré que les articles du Code civil restaient le siège de la matière. L'article 2, qui s'exprime ainsi : « Les riverains n'ont le droit d'user
» de l'eau courante qui borde ou qui traverse leurs
» héritages que dans les limites déterminées par la
» loi. Ils sont tenus de se conformer, dans l'exercice
» de ce droit, aux dispositions des règlements et
» des autorisations émanées de l'administration. » Cet article, disons-nous, ne fait que confirmer le droit des riverains à l'usage des eaux, droit que leur conférait l'article 644. Ces mots : « Les limites déterminées par la loi », auxquels fait allusion l'ar-

ticle 2, sont contenus dans l'article 644 du Code civil.

Les eaux courantes ne sont susceptibles que de droits d'usage. Ces droits sont de deux sortes : les uns sont reconnus au public en général, comme nous l'avons vu ; les autres sont spécialement accordés aux riverains. Les premiers ne nous intéressent que très peu et nous n'en parlerons pas davantage. Quand aux seconds, les principaux sont les suivants :

1^o Le droit de puisage. — On ne saurait dénier ce droit, quel que soit la quantité d'eau prise, car il sert à la subsistance des riverains. Néanmoins, il ne faudrait pas que le puisage ait pour résultat de mettre obstacle à l'écoulement des eaux ou d'en changer le régime, car sans cela il constituerait un abus et comme tel tomberait sous le coup de l'article 3 de la loi, et le riverain s'exposerait, non seulement à l'action de l'autorité administrative, mais encore à l'action en dommages-intérêts des riverains lésés ;

2^o Le droit d'irrigation. — Ce droit, particulièrement désigné dans l'article 644 du Code civil, est encore énoncé dans l'article 2 de la loi de 1898. Il nous faut distinguer ici entre le propriétaire dont l'héritage borde l'eau courante et celui dont l'héritage est traversé par elle. Le premier peut se servir de l'eau, mais ne doit pas la dévier (1). Le droit de

(1) Chaque co riverain a un droit égal et aucun riverain ne peut s'approprier toute l'eau.

chaque propriétaire est basé sur la quantité de terrain qui longe le fleuve et le plus grand propriétaire aura un peu plus grand droit d'usage.

Au contraire, le second peut dévier la rivière toute entière, mais il doit la restituer à son lit régulier à la sortie, après s'être servi de toute l'eau qui pouvait lui être nécessaire. Il doit en laisser suffisamment aux autres. Nous aurons d'ailleurs à examiner la question plus loin.

3° Le troisième droit qui appartient au riverain lui a été accordé par la loi du 29 avril 1845, confirmé par la jurisprudence de la Cour de cassation (Arrêt du 2 février 1836), et l'autorise à se servir des eaux pour irriguer ses propriétés mêmes non riveraines.

4° Le quatrième droit dérive de la loi du 11 juillet 1847, qui permet d'appuyer sur la propriété du riverain opposé les ouvrages nécessaires aux prises d'eau et constitue la servitude d'appui.

5° Un autre droit, qui n'est pas énoncé dans l'article 644, mais qu'on n'a jamais contesté au riverain, c'est le roulement des usines. Mais on ne pourra se servir de la pente des eaux comme force motrice qu'après avoir obtenu l'autorisation de l'administration. Sur ce point l'ordonnance du 23 août 1836, était formelle, et la loi de 1898, dans son article 11, chapitre II, titre II, ne laisse subsister aucun doute à ce sujet :

« Aucun barrage, aucun ouvrage destiné à l'éta-

» blissement d'une prise d'eau, d'un moulin ou
» d'une usine, ne peut-être entrepris dans un cours
» d'eau non navigable et non flottable sans l'autori-
» sation de l'Administration ».

De plus, les servitudes d'appui et d'acqueduc établies pour un usage agricole ne peuvent être demandées pour un usage industriel.

6° L'article 11, que nous venons d'énoncer, reconnaît encore un autre droit au riverain et lui permet d'établir une prise d'eau. Une autorisation administrative, ici encore, est nécessaire. L'article 11 le dit nettement, et il nous paraît étonnant que certains aient soutenu une opinion contraire (1).

Le propriétaire qui usera de ce droit ne pourra, même autorisé par l'administration, établir un barrage en vue d'une prise d'eau plus loin que la ligne médiane du cours d'eau. Certains auteurs (2) ont pourtant soutenu le contraire.

7° Tout riverain peut encore établir un lavoir, un abreuvoir ou une fontaine. Si pour cela il est obligé d'exécuter certains travaux il doit alors consulter l'administration. Si, au contraire, il n'y a lieu à l'établissement d'aucun ouvrage, cette autorisation n'est pas indispensable et il n'est soumis qu'au contrôle de la police du maire (article 16).

8° Les droits de rouissage du lin et du chanvre, et le droit de bain.

(1) Graux et Renard. Lois nouvelles, n° 19-20, page 522.

(2) Demolombe, tome 1^{er}. Des servitudes, page 174.

Le premier est réglé, tantôt par la police municipale des maires, tantôt en vertu du décret sur les établissements insalubres, des 31 Décembre 1866 et 23 Janvier 1867.

Pour le second, lorsque le riverain voudra construire des établissements, il nous semble bien que l'opinion contraire ait été soutenue, que l'autorisation de l'administration sera nécessaire, car ces ouvrages pourraient intéresser l'écoulement des eaux.

9° Le droit de circulation en bateau. Ce droit, nous l'avons vu, est reconnu au public en général. A plus forte raison doit-on l'accorder aux propriétaires riverains.

10° Citons enfin le droit de pêche, qui, après, comme avant 1898, est considéré comme un attribut de la propriété des rives. La loi nouvelle n'a donc rien changé, et on peut appliquer aux poissons ce que nous avons dit des produits naturels du lit.

Voilà quels sont les principaux droits d'usage des eaux reconnus aux riverains. Ces droits sont limités, tantôt par des lois de police générale qui prescrivent de ne pas altérer la qualité de l'eau et de ne pas s'opposer à son écoulement, tantôt par des règlements de police spéciaux à chaque cours d'eau, tantôt par des règlements de police municipale, tantôt par des droits d'usage des co-riverains entre eux, et surtout par le droit qu'a créé la loi de 1898, le droit de propriété sur le lit.

Les articles 644 et 645 du Code civil et l'article 2 ne

s'appliquent pas aux eaux pluviales, aux eaux de source, aux lacs et étangs, aux rivières navigables et flottables et aux canaux.

Les eaux pluviales sont *res nullius* et deviennent la propriété du maître du sol sur lequel elles tombent. Celui-ci peut donc en user et en disposer sans préjudice du droit qui lui appartient de les laisser couler sur les propriétaires des fonds inférieurs, suivant la pente naturelle du sol, s'il ne lui plaît pas de les utiliser.

De même, pour les eaux de source, le propriétaire peut, au lieu de laisser couler ces eaux suivant la pente naturelle du sol comme le lui permet l'art. 644, les employer à l'irrigation de son fonds et les absorber en totalité.

La situation des lacs et étangs est plus délicate, car si en général ils sont propriétés privées, certains (le lac du Bourget, l'étang de Berre) ne peuvent être regardés comme tels. Cette matière est grosse de difficultés. Aussi n'en parlerons-nous pas davantage car une étude approfondie de la question donnerait lieu à trop de distinctions et de sous-distinctions et nous amènerait trop loin.

Les rivières navigables et flottables ainsi que les canaux artificiels, dépendant du domaine public ou appartenant à l'Etat, aux départements ou aux communes sont exclus, en termes formels, par les articles 644 et 645. Mais ces textes s'appliqueront pourtant aux simples ramifications des cours d'eau non

navigables et non flottables, ou aux sections de lit naturel qu'empruntent ces canaux.

DISTINCTION ENTRE LES RIVERAINS ET LES NON-RIVERAINS

Nous savons que les articles 644 et 645 du code civil et l'article 2 de la loi de 1892 ne s'appliquent qu'aux propriétaires riverains, c'est-à-dire à ceux dont l'eau borde ou traverse l'héritage.

Il est donc très important de rechercher qui est riverain et qui ne l'est pas, car les non-riverains ne possèdent que les droits reconnus au public en général.

Le changement de lit du cours d'eau fait perdre la qualité de riverain. De même, n'est pas considéré comme tel, celui dont la propriété est séparée de la rivière par un élément public, tel qu'un chemin par exemple. Peu importe d'ailleurs la largeur de ce chemin.

Supposons à présent qu'une propriété longeant un cours d'eau soit partagée ou vendue par moitié. La partie séparée de la rivière restera-t-elle riveraine ou cessera-t-elle de l'être ? Il nous faut établir ici une distinction.

Dans les rapports entre acheteurs et vendeurs, si la partie vendue est celle qui est riveraine et si le

vendeur s'est réservé pour celle qu'il ne vend pas l'usage de l'eau, il nous semble bien évident que ce droit doit lui être conservé. De même, si le vendeur en vendant une portion de son héritage non riveraine cède à son acheteur son droit à l'eau, ce dernier doit en bénéficier. Dans ces différents cas, rien n'est contraire à l'ordre public, et on ne fait qu'appliquer l'article 1134 du Code civil : on peut encore invoquer la destination du père de famille (article 690). Si, au moment du partage ou de la vente, il existe des ouvrages apparents destinés à conduire l'eau des portions riveraines jusqu'aux portions qui ont cessé de l'être, rien à dire non plus. Les propriétaires n'ont perdu la qualité de riverains que sous réserve d'avoir droit à l'eau, et nous savons que les conventions font la loi des parties.

Au contraire, dans les rapports des propriétaires non-riverains, ayant acheté ou obtenu gratuitement une parcelle de terrain, et des autres riverains, la situation est bien différente : il n'existera aucune servitude, et les premiers ne pourront pas réclamer le bénéfice de l'article 644 du Code civil.

Si c'est une condition nécessaire d'être riverain pour pouvoir se prévaloir de l'article 644 du Code civil, c'est aussi une condition suffisante.

Il résulte de là, que si un propriétaire riverain a augmenté son fonds par des acquisitions nouvelles, il a la qualité de riverain même pour les portions nouvellement achetées. Il avait droit à une quantité d'eau

proportionnelle à la grandeur de son terrain, mais ce dernier s'étant agrandi, son droit doit forcément augmenter. Inversement si un propriétaire d'un fonds séparé d'un cours d'eau opère la jonction avec un fonds riverain, il doit avoir un droit à l'eau car on doit considérer les deux propriétés comme n'en faisant qu'une, et admettre le nouveau propriétaire au rang de riverain. Telle est d'ailleurs l'opinion de la jurisprudence. Pourtant certains auteurs, Duranton entr'autres, ont émis une opinion contraire, disant qu'une servitude accordée à un héritage ne peut être étendue à un autre par la volonté d'un seul et que, d'ailleurs s'il en était ainsi, un propriétaire pourrait, à son gré, augmenter son droit à l'usage des eaux au grand préjudice des propriétaires inférieurs. Ce raisonnement trop subtil n'a pas prévalu.

DISTINCTION FAITE PAR L'ARTICLE 644 ENTRE DEUX SORTES DE RIVERAINS

Le droit que l'article 644 accorde aux riverains n'est pas absolu. Le droit de chaque riverain est limité dans l'intérêt de son co-riverain : — « En rivières et autres héritages publics, le droit de chacun est d'en user tellement que l'usage des autres n'en soit pas empêché », a écrit Guy Coquille dans la coutume de Normandie.

Comme nous le savons, il faut faire une distinction entre les propriétaires qui possèdent les deux rives et ceux qui n'en possèdent qu'une. Les premiers auraient, semble-t-il, plus de droits que les autres.

En effet, le droit des premiers, comme celui des seconds, est limité dans l'intérêt des riverains inférieurs, mais, en outre, les seconds voient encore leur droit réduit dans l'intérêt du possesseur de l'autre rive. Ainsi les seconds ne peuvent que prendre de l'eau, tandis que les premiers peuvent dévier la rivière à la seule condition de la rendre à son cours naturel à la sortie de la propriété. De plus, pour les seconds, la loi semble borner l'usage de l'eau à l'irrigation, tandis que les premiers peuvent s'en servir aussi pour l'industrie. Enfin les premiers peuvent, de leur propre autorité, construire un barrage sur la rive opposée, tandis que pour les seconds, il faudrait le consentement de leur voisin et, même avec cette autorisation, le barrage ne pourrait être prolongé au-delà de la ligne médiane de la rivière.

Comme on le voit, il semble bien que le propriétaire qui possède les deux rives soit mieux traité que celui qui n'en possède qu'une. Mais comme le droit de l'un ou de l'autre n'est pas absolu et que tous deux ne peuvent absorber l'eau que sous la condition expresse de ne pas nuire aux autres riverains, nous concluons de là que leurs droits sont presque égaux. Si les premiers possèdent les quelques avantages que nous avons signalés, leur condition pour

cela n'en est pas meilleure. Pas plus que les seconds ils ne peuvent faire disparaître l'eau. Ils peuvent en user, mais pas en abuser.

SECTION III

DE L'ÉTENDUE DU DROIT DES RIVERAINS

De nombreuses contestations peuvent s'élever entre les riverains sur la répartition de l'eau et alors il faut s'adresser à l'autorité judiciaire, qui seule est compétente. La décision que rend un tribunal en cas de désaccord entre co-riverains sur l'étendue de leurs droits respectifs s'appelle un règlement d'eau. C'est, en somme, un véritable partage.

Pour demander un règlement, il faut justifier d'un intérêt né et actuel et on doit avoir besoin de l'eau que l'on réclame. Un règlement ne peut intervenir qu'entre les personnes ayant droit à l'usage des eaux d'après les règles posées dans le paragraphe 2 de la section II du chapitre II. Ainsi les propriétaires dont les fonds ne sont pas en contact direct avec une rivière ne sont pas recevables à provoquer un règlement pour l'usage de cette eau. Le règlement ne cherche pas à consacrer des droits de pure théorie, ni à établir une égalité mathématique, comme dit Demolombe, mais son but unique est d'empêcher que la jouissance

de l'un ne gêne la jouissance de l'autre : le riverain qui ne peut ou ne veut se servir de l'eau n'est pas fondé à prétendre que son voisin en prend plus que sa part. D'ailleurs, le non-usage n'affaiblit pas son droit, pas plus que la jouissance exclusive de son adversaire ne crée un titre à celui-ci, car, en vertu de l'article 2232 du Code civil : « les actes de pure faculté et ceux de simple tolérance ne peuvent fonder ni possession, ni prescription. »

Le règlement d'eau peut intervenir soit entre deux riverains situés en face l'un de l'autre, soit entre des riverains supérieurs et des riverains inférieurs.

Le riverain d'un cours d'eau principal peut provoquer un règlement à l'encontre des riverains d'affluents de ce cours d'eau, car, s'il en était autrement, les droits d'usage conférés par l'article 644 du Code civil seraient illusoires.

Le droit de chaque riverain paraît proportionnel à l'étendue de terrain de chacun, mais la loi très souvent n'applique pas cette règle. Elle reconnaît bien aux riverains un certain droit à l'usage des eaux, mais sans le limiter ni fixer aucune base pour le calcul. Le seul moyen est de répartir proportionnellement à l'étendue et les tribunaux doivent concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété. Tout cela est bien vague, mais le législateur n'a voulu imposer aucune règle au juge qui jouit, en cette matière, d'une très grande liberté..... Ce pouvoir discrétionnaire d'appréciation résulte de ce membre de phrase

de l'article 645 : « Concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété. » Les tribunaux prononcent « *ex-æquo et bono*. » Ils peuvent imposer aux parties des concessions réciproques suivant les circonstances, en égard à leurs besoins, à l'étendue, à la nature de leurs propriétés, et à d'autres éléments qu'ils peuvent souverainement apprécier. Comment aurait-il pu en être autrement, car, dans bien des cas, on voit de grands propriétaires consommer une grande quantité d'eau sans profit pour l'agriculture, et cela au détriment de leurs voisins. N'est-il pas juste d'en accorder davantage à celui qui l'emploiera utilement, sa propriété serait-elle moins importante ? La loi le permet, et en cela elle a raison, mais un tort grave de sa part, c'est de laisser ainsi un arbitraire aux tribunaux.

Comme conséquence du pouvoir discrétionnaire qui appartient au juge en cette matière, les dispositions d'un règlement d'eau échappent au contrôle de la Cour de Cassation à moins : 1° qu'il n'y ait un vice de forme, ou 2° que le juge n'ait pas respecté les bases de la loi sur la répartition de l'eau. Ce dernier cas sera souvent difficile à prouver.

Les tribunaux saisis d'une demande en règlement doivent y procéder dans l'unique intérêt des parties qui sont dans l'instance. Ils sont libres d'apprécier si les autres riverains ne doivent pas être mis en cause. Mais c'est pour eux une faculté et non une obligation (1).

(1) Daviel T 3 n° 990 et Picard.

Lorsque le tribunal a opéré la répartition sans que tous les intéressés aient été mis en cause, le règlement n'a de valeur qu'à l'égard de ceux qui ont été présents à l'instance. Le jugement ne peut être opposé aux autres et ceux-ci ne sauraient s'en prévaloir. Un règlement d'eau peut d'ailleurs, comme tout titre privé, être modifié par la convention des parties, ou prescrit.

Le pouvoir conféré par l'article 644 aux tribunaux, leur permet de régler le mode de jouissance des eaux. Ils déterminent la quantité dont chaque riverain pourra disposer. Si le débit de la rivière est insuffisant, ils fixeront les jours et heures pendant lesquels chaque riverain exercera son droit. Ils pourront ainsi fixer la hauteur des eaux lorsqu'un propriétaire se plaindra de leur exhaussement par un usinier. Enfin les tribunaux peuvent prescrire des mesures matérielles et, en particulier, des travaux pour assurer l'exécution de leurs décisions.

Certains auteurs ont soutenu qu'une liberté illimitée était laissée au juge. Ce dernier jouit d'un pouvoir discrétionnaire, mais pas absolu comme on l'a prétendu. En effet, l'article 649 nous dit en terminant : « et dans tous les cas les règlements particuliers et locaux doivent être respectés ». Que signifient ces mots ? On a prétendu que les règlements particuliers et les règlements locaux étaient une seule et même chose, à savoir des règlements administratifs car, disait-on, s'il en était autrement on détourne-

rait le mot « règlement » de son sens ordinaire qui est d'indiquer une disposition prise par l'administration. Nous devons reconnaître que ceux qui ont voulu voir une seule et même signification dans ces deux mots ont commis une erreur, car le législateur n'a pu écrire deux fois le mot règlement sans lui donner un sens différent et ensuite l'expression « particulier » indique qu'il avait en vue les accords qui pourraient intervenir entre les personnes ayant droit à l'usage des eaux. Nous dirons donc que les premiers sont les arrangements intervenus entre riverains et les seconds les règlements généraux édictés par l'administration, qui exerce son pouvoir de surveillance par des règlements généraux et des actes individuels.

DES DROITS PARTICULIERS SUR UN COURS D'EAU

Nous venons de voir que les tribunaux, d'après l'article 645, doivent respecter les règlements particuliers et locaux et, la loi ne disant rien de plus, il semble bien que ce sont là les seuls droits dont ils doivent tenir compte. Pourtant le pouvoir discrétionnaire du juge reçoit encore une limitation. Lorsqu'il sera appelé à trancher une constatation entre deux riverains, il est tenu de respecter les droits acquis à l'un d'eux par titre, destination du

père de famille et prescription, car ces droits ne font pas partie de ceux qui sont contenus dans l'article 644 : Il nous reste à voir quels sont ces droits qui limitent le pouvoir du juge. Ce seront les suivants :

1° Des droits concédés à des tiers par les anciens seigneurs. — La jurisprudence dit que l'autorité judiciaire doit respecter les droits acquis avant l'abolition de la féodalité, car la propriété des petits cours d'eau à cette époque appartenait au seigneur haut justicier, et ce dernier pouvait faire des concessions à l'usage des eaux. Mais comment prouver l'existence de ces droits ? Tout d'abord en présentant l'acte de concession. Lorsqu'on ne possèdera pas ce titre, suivant certains, tels que Daviel (1), Demolombe (2), Proudhon (3), il faudrait avoir possédé l'usine depuis trente ans au moins avant la Révolution. Pourtant la plupart du temps on se contentera de prouver que l'usine existait avant 1789 et la preuve de la prescription est inutile. Les riverains qui auront ainsi démontré qu'ils possèdent des droits en vertu de concessions faites à leurs auteurs par les seigneurs avant 1789 vont pouvoir conserver leurs usines. La doctrine et la jurisprudence sont en ce sens.

2° Des établissements fondés par les anciens sei-

(1) T. 2, n° 610.

(2) N° 59.

(3) T. IV, n° 1162.

gneurs pour leur propre compte et passés à des tiers. — Nous venons de voir que les droits concédés par les anciens seigneurs à des tiers étaient variables, mais lorsqu'un seigneur, après avoir construit un moulin ou une usine pour son propre compte, l'a ensuite cédé à un particulier, en sera-t-il de même ? Doit-on aussi respecter cette concession ? Il nous faut ici distinguer deux cas. Lorsque l'usine aura été créée avant la Révolution, rien à dire car le cédant jouissait de tous ses droits. Au contraire, si l'usine a été cédée après, la jurisprudence se refuse à reconnaître la validité d'un tel contrat car, comme le disent MM. Aubry et Rau, la jouissance exclusive des eaux par l'ancien seigneur constituait pour lui moins un droit privé qu'un droit seigneurial qui n'a pu survivre à l'abolition de la féodalité et qui par conséquent n'était plus susceptible d'être ultérieurement transmis avec la propriété du moulin.

3° Des droits consacrés par d'anciens usages. — Celui qui a exercé des droits sur l'eau courante conformément à un ancien usage peut-il les opposer aux autres riverains ? L'article 645 ne cite pas les anciens usages parmi les circonstances qui limitent les pouvoirs du juge. Pourtant, certains auteurs, tels que Dubreuil et Demolombe, ont prétendu qu'on devait en tenir compte et la Cour de cassation, par divers arrêts, a adopté ce système. En effet, si le Code civil ne parle pas des anciens usages, la loi du 14 floréal An XI, au contraire, assimile formellement

aux anciens règlements les usages locaux qui s'imposeront donc aux tribunaux. Mais pour cela il faut qu'ils soient très nettement établis. D'ailleurs, cette question présente peu d'intérêt car celui qui peut se prévaloir d'anciens usages invoquera plutôt la prescription,

4^e Droits d'usages acquis par prescription. — La prescription peut aussi faire acquérir des droits à l'usage de l'eau. Lorsqu'elle est opposée à un riverain inférieur, il n'est pas nécessaire que les travaux aient été exécutés sur son propre fonds car, mis dans l'impossibilité d'exercer son droit, le riverain inférieur est suffisamment averti. Au contraire, opposée à un riverain supérieur, les travaux doivent être apparents, car, dans ce cas, rien n'indique à ce dernier qu'on prescrit contre lui.

Enfin les droits d'usage peuvent encore être modifiés lorsqu'une rivière du domaine public vient à être déclassée, lorsqu'on invoquera la destination du père de famille, les conventions entre riverains et les droits conférés par voie de déclaration d'utilité publique.

SECTION IV

DE LA NATURE JURIDIQUE DU DROIT DES RIVERAINS A L'USAGE DES EAUX

Un cours d'eau se compose de deux éléments : 1^o le lit ; 2^o l'eau. Dans la section I^{re}, nous avons examiné la nature juridique du lit, et nous avons vu qu'il est propriété privée et appartient aux riverains depuis la nouvelle loi. Il nous faut maintenant étudier la nature juridique du droit dont l'eau courante est susceptible.

Et d'abord l'eau courante, envisagée dans son état de mobilité continue et de renouvellement incessant, est-elle susceptible d'une appropriation exclusive ? Nous avons vu, en effet, que l'on accorde au public en général, et aux riverains en particulier, certains droits sur les eaux. Mais quelle est la nature du droit ainsi concédé ?

Lorsqu'on s'en tient à la vieille définition romaine par laquelle le droit de propriété comprend le *jus abutendi*, ou droit de disposer de la chose, soit en l'aliénant, soit en la consommant, on voit de suite qu'une aussi grande liberté ne se conçoit pas sur l'eau, qui répondant, comme l'air, à une nécessité absolue, ne peut être accaparée par un seul et se refuse à une appropriation individuelle. Le proprié-

taire ne peut la faire disparaître. Mais là pourtant ne serait pas la véritable raison : ainsi le sol appartient bien à son propriétaire, et ce dernier, qui possède sur lui un droit exclusif, ne peut pourtant pas le consommer. Il nous faut dire que l'eau n'est pas susceptible d'un droit de propriété, parce que le possesseur n'a sur elle qu'un droit vague, indécis, soumis au contrôle incessant de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire, dont les pouvoirs, comme nous l'avons vu, sont très étendus.

Serions-nous en présence d'une servitude personnelle. Les articles du Code et la loi de 1898 se sont servis des expressions « usage » et « user ». Serait-ce donc un droit d'usage dans le sens juridique du mot ? Il est bien difficile de l'admettre, car « l'usager ne peut céder ni louer son droit à un autre », nous dit l'article 631. Or, nous savons que les riverains peuvent céder leur droit. Pourtant cette raison ne serait pas suffisante, car si nous prenons l'usufruit, nous savons que l'usufruitier peut ou jouir par lui-même, ou jouir par l'intermédiaire d'un tiers auquel il donnera la chose à bail. Selon nous, le droit d'usage des eaux ne peut être une servitude personnelle, car, comme celle-ci, il n'est pas donné à une personne.

La Cour de cassation a déclaré que c'était une servitude réelle. La servitude réelle suppose deux fonds dont l'un doit ses services à l'autre. C'est une charge imposée sur un héritage pour l'usage

et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire. L'opinion de la Cour de cassation avait déjà été adoptée par les jurisconsultes romains et les anciens auteurs. Au premier abord elle semble parfaitement exacte. En effet, l'article 644 se trouve au titre des servitudes. Il est vrai que ce mot de servitude n'est pas prononcé dans l'article, mais c'est à cause des souvenirs trop récents de la féodalité. Pourtant nous devons reconnaître l'erreur d'une telle conception. L'article 644 se trouve bien au titre des servitudes, mais de la place qu'il occupe on ne saurait tirer une conséquence aussi exorbitante. De plus sur quoi porterait ce droit et quel serait alors le fonds servant ? Ce ne serait pas le lit qui actuellement appartient aux riverains, et nous savons qu'on ne peut avoir de servitude sur son propre bien. Ce ne serait pas davantage l'eau qui, ne pouvant être possédée, ne peut supporter de servitudes qui sont un démembrement de la propriété.

Dans son traité de la pratique et de la législation des cours d'eau, Daviel (1) soutient une thèse encore plus subtile. Il établit une différence entre l'eau considérée comme volume continu qui se précipite vers les fonds inférieurs et l'eau considérée comme force motrice accessoire du sol. La pente n'est plus une *res nullius* et peut donc être possédée.

(1, Titre II, p. 43 et s.

Cette conception doit être rejetée, car elle aboutit à accorder indirectement aux riverains, à titre de dépendance du sol, ce qu'on ne veut pas leur accorder directement.

En définitive, nous constaterons que les riverains ont un certain droit de priorité à l'usage de l'eau, droit qu'il faut simplement constater, mais ne pas chercher à définir juridiquement. On peut assimiler le riverain au propriétaire. Mais pourtant faisons un pas de plus. L'autorisation administrative est toujours nécessaire pour obtenir une force motrice, et l'administration peut toujours retirer cette autorisation sans agir arbitrairement et dans un but parfaitement déterminé, mais on peut s'adresser aux tribunaux pour faire respecter ce droit. Ce n'est donc pas une simple faculté, mais bien un droit, seulement un droit étrange, qui peut être augmenté ou diminué.

SECTION V

DES OBLIGATIONS DES RIVERAINS LES UNS VIS-A-VIS DES AUTRES

Les riverains, comme nous venons de le voir dans les sections précédentes, ont un droit de propriété sur le lit et un droit d'usage sur l'eau. Mais à côté

de ces droits, ils ont aussi des obligations, les unes vis-à-vis des autres riverains, les autres vis-à-vis de l'Administration. Quant à ces dernières, nous en parlerons dans le chapitre de la police et de la conservation des cours d'eau.

Tout d'abord, les propriétaires inférieurs ne peuvent élever aucun ouvrage qui puisse, en exhausant le niveau des eaux, nuire aux terrains situés en amont. De même les propriétaires supérieurs, qui ont sur les eaux un droit de priorité, ne peuvent exercer ce droit d'une manière absolue, car, dans ce cas, il serait à craindre que les riverains d'aval ne soient souvent dépouillés par ceux d'amont et privés du bénéfice des dépenses qu'ils auraient pu faire, soit pour irriguer leurs terres, soit pour établir des moulins, soit encore pour créer une industrie.

Aussi le riverain supérieur doit-il, après en avoir fait usage, rendre les eaux à leur cours naturel. Pourtant la loi a apporté ici quelques tempéraments. Certaines difficultés sont nées à propos de l'industrie hydro-électrique. L'usiner qui veut créer une chute pour utiliser la houille blanche et produire l'énergie électrique, barre une rivière ou un torrent dans la montagne et, comme il amène l'eau au point de la vallée où il doit l'employer et que ce point est très souvent fort éloigné de la chute, il ne peut songer à la rendre à son cours naturel. Les propriétaires inférieurs ont voulu l'obliger à détruire ces ouvrages s'il ne consentait pas à leur payer une

grosse indemnité et pourtant, la plupart du temps, ceux qui réclamaient n'avaient jamais songé encore à utiliser l'eau. La jurisprudence n'a pas admis cette prétention. Elle ne reconnaît aucun droit aux pentes et refuse toute indemnité aux riverains pour privation d'une chute qu'ils n'avaient pas utilisée (Grenoble, 7 août 1901).

Tout riverain, nous le savons, est astreint à n'apporter au cours d'eau aucune modification préjudiciable aux usagers inférieurs. Néanmoins, à propos des travaux de défense et d'endiguement, on laisse au propriétaire la faculté de fortifier contre l'action des eaux les rives de son héritage, mais à certaines conditions seulement. Enfin, les riverains sont encore obligés de laisser circuler les bateaux sur la rivière qui borde ou qui traverse leur propriété.

CHAPITRE III

De la Police et de la Conservation

Dans le chapitre précédent nous avons vu comment les droits des riverains se limitaient les uns les autres. Examinons à présent les règles que la loi a fixées, règles selon lesquelles la collectivité représentée par l'Administration va limiter les droits de chacun. Les riverains ne peuvent user de l'eau que sous la surveillance administrative, nous dit l'article 2 ainsi conçu :

« Les riverains n'ont le droit d'user de l'eau courante qui borde ou qui traverse leurs héritages que dans les limites déterminées par la loi. Ils sont tenus de se conformer, dans l'exercice de ce droit, aux dispositions des règlements et des autorisations émanées de l'Administration ».

Les eaux courantes, nous le savons, sont des choses communes et, comme telles, le législateur devait prendre des mesures pour sauvegarder l'intérêt de la

collectivité. Nous nous appuyons ici sur l'article 714 du Code civil, qui s'exprime ainsi :

« Il est des choses qui n'appartiennent à personne » et dont l'usage est commun à tous. Des lois de » police règlent la manière d'en jouir ».

En effet, les riverains ont un droit de priorité à l'usage des eaux, mais le législateur devait faire en sorte que l'exercice de ce droit ne pût devenir dangereux et funeste pour le public. Un double intérêt réclamait l'intervention administrative :

1^o Un intérêt de défense et de préservation. Il fallait éviter l'encombrement du lit, qui aurait eu pour effet de mettre obstacle au libre écoulement des eaux. Il fallait aussi empêcher les inondations.

2^o Intérêt de prospérité nationale. Il fallait prévenir le gaspillage des eaux et veiller aussi à leur meilleure utilisation agricole et industrielle.

Le législateur, pour ces diverses considérations, devait donc investir une autorité supérieure de la police et de la tutelle des cours d'eau non navigables et non flottables, et, pour se conformer au principe de la séparation des pouvoirs, c'est à l'autorité administrative qu'il a reconnu ce droit. Si, comme nous l'avons déjà vu, l'autorité judiciaire connaît des contestations qui mettent en jeu des intérêts purement privés, l'autorité administrative, au contraire, doit faire respecter les intérêts généraux. C'est d'ailleurs ce que dit l'article 8 de la loi :

« L'autorité administrative est chargée de la police

» et de la conservation des cours d'eau non navigables et non flottables ».

La loi de 1898 en cette matière n'est que la cristallisation, la mise au point d'une jurisprudence ou de doctrines très anciennes. Aussi, avant d'aller plus loin, il nous paraît bon de rappeler les dispositions législatives en vertu desquelles l'Administration exerce ses droits :

1^o Il nous faut tout d'abord citer la loi des 12-20 août 1790. Le chapitre VI de cette loi déclare que les administrateurs de département doivent rechercher et indiquer les moyens de procurer le libre cours des eaux, d'empêcher que les prairies ne soient submergées par la trop grande élévation des écluses, des moulins..... de diriger, autant qu'il sera possible, toutes les eaux de leur territoire vers un but d'utilité générale d'après les principes de l'irrigation.

2^o Une loi des 28 septembre-6 octobre 1792 (titre II, article 16), reconnaît encore le même pouvoir à l'Administration et oblige les propriétaires des moulins et usines à tenir les eaux à une hauteur qui sera fixée par le directoire du département.

3^o L'arrêté du gouvernement du 19 ventose an VI, articles 9 et 12.

4^o La loi du 14 floréal an XI sur le curage abrogée par celle du 8 avril 1898.

5^o L'article 645 du Code civil qui nous dit que les tribunaux doivent respecter les règlements particuliers et locaux sur le cours et l'usage des eaux.

6° L'article 457 du Code pénal, qui punit d'une amende de cinquante francs au maximum toute personne, propriétaire de moulins, usines ou étangs, qui, par l'élévation du déversoir de ses eaux au-dessus de la hauteur déterminée par l'autorité compétente, aura inondé les chemins ou les propriétés d'autrui.

7° Le décret de décentralisation administrative du 25 mars 1852, modifié par celui du 13 avril 1861, qui, dans son tableau D, accorde aux préfets le droit d'autoriser sur les cours d'eau non navigables et non flottables la création de moulins, usines, barrages, prises d'eau d'irrigation, patouillets, lavoirs à mines, et leur permet de faire la répartition des eaux entre l'industrie et l'agriculture.

8° La loi du 5 avril 1884 sur l'organisation municipale (art. 94, 97 et 99) où il est dit que la police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté et la salubrité publique... Cette police comprend notamment..... 6° le soin de prévenir, par des précautions convenables, les inondations, les maladies épidémiques ou contagieuses, en provoquant, s'il y a lieu, l'intervention de l'administration supérieure.

Ces différents textes reconnaissent à l'administration des pouvoirs très larges sanctionnés aujourd'hui par la nouvelle loi. Ces pouvoirs de police s'exercent dès que le cours d'eau quitte le fonds d'où il prend naissance, et cette condition est d'ailleurs remplie

lorsque le maître du fonds originaire n'est plus propriétaire que d'une seule rive (1).

Sur quels objets l'Administration peut-elle exercer ses pouvoirs de police ? Celle-ci a un droit sur tous les cours d'eau permanents et naturels que l'on oppose aux canaux construits par l'homme.

Que décider pour les étangs ? Une jurisprudence constante (2) admet que tout étang alimenté par un cours d'eau est soumis au contrôle de l'administration.

Quant aux torrents on peut dire que ce ne sont pas des cours d'eau permanents : mais si l'administration n'avait pas de droits de police sur eux, comment pourrait-elle surveiller l'écoulement des eaux ? Il faut donc lui reconnaître ce droit (3).

Enfin, lorsqu'une rivière se divise en plusieurs bras, l'action administrative s'étend aux bras accessoires comme au bras principal.

L'autorité administrative exerce ses pouvoirs sous deux formes et les actes par lesquels se manifeste son action sont : 1^o des règlements ; 2^o des arrêtés. Les règlements sont des mesures générales qui s'appliquent à un ensemble d'intéressés. Ils ont pour but de sauvegarder la salubrité publique, d'assurer le libre écoulement des eaux et de régler leur répartition entre les divers propriétaires dans des vues d'in-

(1) C. E., 9 février 1854, S. 51, 2, 480 ; C. E., 7 août 1874, D. 75, 3, 76.

(2) V. C. E., 7 août 1874, D. 75, 3, 76. — Tribunal des Conflits, 13 décembre.

(3) Crim. 6 janvier 1844, S. 44, 2, 512.

térêt général. Les arrêtés, ou autorisations, sont des actes particuliers et individuels permettant la création d'établissements nouveaux. Une grande différence sépare les premiers des seconds. Les tribunaux doivent respecter les règlements généraux et n'ont pas à tenir compte des autorisations individuelles.

L'article 2 de la loi du 8 avril 1898 place les règlements généraux et les autorisations sur la même ligne et les rend tous deux obligatoires à l'égard de tous les riverains, et certains auteurs en ont conclu que la nouvelle loi avait supprimé toute différence entre eux. Mais c'est là une très grave erreur. Les travaux préparatoires de la loi, et surtout la séance du Sénat du 23 juin 1883, montrent qu'au contraire le législateur n'a pas entendu assimiler les règlements généraux aux mesures individuelles, comme quelques-uns ont voulu le croire. A cette séance, M. Clément demandait que le mot « autorisation » soit supprimé de l'article 2, car, connaissant les différences profondes qui séparent ces deux catégories de mesures, il prévoyait le danger qu'il y aurait à les mentionner dans le même texte. On pouvait ainsi exposer l'interprète à des méprises fâcheuses. Mais le rapporteur de la loi, M. Cuvinot, s'opposa très énergiquement à ce qu'on supprimât un seul mot de l'article 2.

« Messieurs, dit-il, nous ne voulons pas modifier » la législation et la doctrine antérieure. Mais il me » paraît naturel que ces mots figurent dans le texte. » En effet, les riverains ont, en vertu de l'article 644

» du Code Civil, le droit de prendre les eaux pour
» l'arrosage de leurs terres, mais il arrive très sou-
» vent qu'ils ne peuvent exercer ce droit qu'à l'aide
» de barrages établis en travers du cours d'eau et
» avec l'autorisation de l'Administration. C'est pour
» cela qu'il me paraît nécessaire de maintenir dans
» l'article, non seulement le mot règlement, qui
» comprend l'ensemble des dispositions prescrites
» par l'Administration pour la répartition des eaux,
» mais aussi le mot autorisation..... Nous sommes
» d'ailleurs, M. Clément et moi, complètement d'ac-
» cord sur la doctrine. »

Nous voyons donc par là que la nouvelle loi n'a
n'a pas voulu abolir les différences existant entre les
règlements généraux et les actes individuels. Il nous
reste à présent à étudier séparément ces deux catégo-
ries de mesures.

SECTION I

DES RÈGLEMENTS GÉNÉRAUX

Les règlements généraux sont des dispositions pri-
ses par l'Administration pour assurer le libre écoule-
ment des eaux, sauvegarder la salubrité publique et
répartir les eaux entre les usagers dans des vues d'in-
térêt général.

Jusqu'en 1898, on distinguait suivant que les règlements à prendre concernaient l'écoulement ou la répartition des eaux. Les règlements de répartition rentraient dans les attributions du chef de l'Etat, lorsqu'ils étaient pris pour la première fois, ou qu'ils innovaient. Lorsqu'ils reproduisaient des règlements anciens ou des usages locaux, ils rentraient dans les attributions du préfet. Les règlements relatifs à l'écoulement rentraient dans tous les cas dans les attributions préfectorales (1).

Cette distinction entre les règlements relatifs à la répartition et ceux relatifs à l'écoulement, avait fait naître une controverse qui dura jusqu'à l'apparition de la nouvelle loi. On se demandait qu'elle était l'autorité administrative compétente pour édicter les règlements généraux. Trois systèmes avaient été proposés :

Premier système. — Les règlements généraux doivent émaner du chef de l'Etat qui est investi naturellement de ce pouvoir, car aucune disposition expresse ne le lui interdit. En ce sens on invoque deux avis du conseil d'Etat (2 nivose, an XIV, 31 Octobre 1817). De plus, les décrets de décentralisation administrative du 25 Mars 1852 et du 13 Avril 1861, a-t-on ajouté, ont limité les attributions du préfet aux seuls actes généraux relatifs à la répartition. La compé-

(1) Cass. 6 janvier 1844, Période. (S. 44, 1, 512). — 5 avril 1872. Chamaraube. (Bull. Crim. n° 84). — Sic. Picard, t. 2, p. 16 et s.

tence des préfets, quant aux actes généraux relatifs au libre écoulement, est donc supprimée, et ces actes ne peuvent être pris que par le Président de la République.

Deuxième système. — Le préfet peut édicter des règlements relatifs à l'écoulement. C'était le système de la pratique administrative et de la jurisprudence (1). On s'appuie ici sur la loi des 22 Décembre-Janvier 1790, et sur celle des 12-20 Août 1790, attribuant aux autorités départementales d'alors, qui sont devenues les préfets d'aujourd'hui, le droit de veiller à la conservation des rivières et de procurer le libre écoulement des eaux.

Troisième système. — Enfin, nous trouvons un troisième système proposé par M. Picard (2) : « Les » préfets seraient compétents, dit-il, toutes les fois » qu'ils se borneraient à assurer l'exécution d'anciens » règlements ou d'usages locaux, à rappeler aux » intéressés les obligations légales auxquelles ils sont » soumis, et à prescrire des dispositions d'ordre. Dans » les autres cas, la compétence n'appartiendrait » qu'au Président de la République. Il faudrait un » règlement d'administration publique. » Ce système est donc un système mixte.

La loi de 1898 a mis un terme aux controverses et

(1) (Crim. 10 février 1827, S. 37, 1, 482. — Crim. 6 janvier 1844. S. 44 2, 512.

Crim. 18 Juin 1853. D. 53, 5, 182.

(2) Tit. 2 p. 16-17.

prescrit pour tous les règlements généraux une forme unique. Elle consacre le premier système et dorénavant tous les règlements seront édictés par le chef de l'Etat. C'est ce que dit l'article 9 ainsi conçu :

« Des décrets rendus après enquête dans la
» forme des règlements d'administration publique
» fixent, s'il y a lieu, le régime général de ces cours
» d'eau, de manière à concilier les intérêts de l'agri-
» culture et de l'industrie avec le respect dû à la
» propriété et aux droits et usages antérieurement
» établis. »

Ajoutons enfin que l'article 12 dit aussi que le préfet a seul qualité pour prendre des mesures individuelles. N'est-ce pas reconnaître par là que pour les règlements généraux il n'en a pas le droit ?

COMPÉTENCE EXCEPTIONNELLE DE L'AUTORITÉ MUNICIPALE. — L'autorité municipale, en général, n'a pas qualité pour intervenir dans la réglementation des cours d'eau non navigables. Pourtant une double exception est apportée à cette règle : lorsqu'un danger est imminent ou que la salubrité publique est menacée on permet alors aux maires d'intervenir de leur autorité propre.

« Les maires peuvent, sous l'autorité des préfets,
» prendre toutes les mesures nécessaires pour la
» police des cours d'eau. » (art. 16.)

Déjà la loi du 5 Avril 1884 sur la police municipale obligeait les maires à prévenir par des précautions convenables et à faire cesser les accidents et fléaux calamiteux, tels que les incendies, les inonda-

tions, etc. La loi du 21 Juin 1898 (C. rur., art. 7) reproduit à peu près les dispositions de la loi sur la police municipale, et dans son article 21 charge les maires de surveiller, au point de vue de la salubrité, l'état des ruisseaux et des rivières.

Le maire peut agir comme délégataire du préfet et n'est investi du pouvoir réglementaire que pour prendre les mesures nécessaires pour la police du cours d'eau et seulement en cas d'extrême urgence. Que devons-nous entendre par ces mots « mesures nécessaires » énoncés dans l'article 16 ? Ce sont évidemment les accidents et les fléaux calamiteux dont parle la loi du 5 Avril 1884. Le maire peut donc édicter certains règlements, mais il faut pour cela : 1° qu'il s'agisse de nécessités tout-à-fait urgentes ; 2° Que les mesures prises soient temporaires.

L'article 16 paraît contredire les articles 9 et 12, qui reconnaissent au chef de l'Etat le droit de prendre des règlements, et au préfet celui d'édicter des mesures individuelles. D'après cet article, il semblerait qu'on dut accorder aux trois autorités les mêmes pouvoirs. Mais le rapport de Monsieur Cuvinot prouve le contraire. La délégation donnée par le préfet au maire ne peut être faite que pour un temps déterminé et pour une seule affaire. Le préfet excéderait ses pouvoirs s'il donnait une délégation générale et permanente. La jurisprudence est d'ailleurs fixée en ce sens. (1)

(1) Cons. d'Et., 14 Février 1896, Jullien
S. et P., 98, 3, 43. D. 59, 1, 489.

Pour les règlements pris par les maires, aucune forme sacramentelle n'est exigée. La Cour de Cassation a parfaitement validé un règlement rendu sous la forme d'une délibération du Conseil municipal, approuvée par le Préfet (1).

DE LA VALIDITÉ ET DE LA FORME
DES RÈGLEMENTS GÉNÉRAUX

L'Administration ne peut édicter des règlements généraux que pour assurer le libre écoulement, sauvegarder la salubrité publique et répartir les eaux entre tous les ayants-droits dans un intérêt général.

Ainsi, l'Administration doit veiller à ce que le lit de la rivière ne soit pas encombré, à ce qu'on ne verse pas dans un cours d'eau servant à alimenter une commune des matières nuisibles, et enfin elle est chargée de distribuer rationnellement les eaux courantes entre les divers usagers. C'est elle qui fixera par exemple la part respectivement attribuée aux arrosants et aux usiniers.

Les règlements généraux ne sont valables que s'ils se tiennent dans les limites de la loi. S'ils prétendent régler d'autres questions que celles dont nous parlons, ils sont entachés d'excès de pouvoir ; même

(1) Civ. 29 novembre 1859, D 59, I, 489.

en se tenant dans la limite de ses attributions, l'autorité réglementaire ne saurait prendre des dispositions qui ne résulteraient pas de la loi ou y ajouteraient. Ainsi, devrait être annulé le décret qui, même dans un but de faciliter l'écoulement de l'eau et d'éviter les accidents en période de crues, interdirait aux propriétaires riverains de planter des arbres ou d'élever des constructions à une certaine distance des berges. Devrait aussi être annulé le décret qui obligerait en pareil cas à demander l'alignement : de même aussi, celui qui établirait un marchepied sur les propriétés bordant un cours d'eau non navigable.

Enfin les règlements généraux doivent être pris dans un intérêt général, et l'Administration n'a pas le droit de prendre des mesures simplement en vue de la situation de quelques arrosants et usiniers.

La loi de 1898 veut que les règlements faits par le Président de la République soient toujours précédés d'un avis du Conseil d'Etat et d'une enquête préalable. Dans son rapport, M. Cuvinot a d'ailleurs très bien expliqué les raisons pour lesquelles il demandait l'enquête : « Votre commission a pensé, dit-il, » que le décret réglementaire devait être précédé » d'une enquête. Il importe qu'avant de se prononcer » sur des questions aussi délicates, l'Administration » s'entoure de tous les renseignements possibles et » qu'elle prévienne des erreurs ou des surprises par » une large publicité ».

D'après le droit commun, la promulgation des décrets ordinaires résulte de leur insertion au *Journal Officiel* et au *Bulletin des Lois*. Pour les règlements généraux, au contraire, il est fait exception à cette règle. Ils sont portés à la connaissance des intéressés par voie de publication ou d'affichage. Cela résulte d'un avis du Conseil d'Etat du 25 Prairial, an XIII.

DES RECOURS CONTRE LES RÈGLEMENTS GÉNÉRAUX

Il existe contre les règlements généraux deux sortes de recours : 1^o Un recours gracieux, et 2^o Un recours contentieux.

1^o Du recours gracieux. — Les règlements généraux modifiant ou supprimant tous les droits d'usage sans indemnité peuvent souvent causer certains préjudices aux intéressés. Il est donc tout naturel de reconnaître à ceux-ci le droit de s'adresser à l'autorité supérieure pour en demander le retrait. Cette autorité sera le Préfet si le règlement émane du Maire, et le Ministre s'il émane du Préfet. Lorsque le Chef de l'Etat aura pris un règlement, lui seul peut le modifier.

2^o Du recours contentieux. — Le recours contentieux comprend : 1^o Le recours contre le refus opposé par l'Administration d'user de ses pouvoirs de police,

dont nous ne parlerons pas (1), 2° Le recours pour excès de pouvoir.

Pour être valables, les règlements pris par l'Administration pour assurer le libre écoulement, la salubrité publique et la répartition des eaux, doivent être légaux. Ils sont illégaux et annulables comme tels, lorsqu'ils sont entachés de l'un des vices suivants :

1° Incompétence de l'autorité dont ils émanent.

2° Vice de forme.

3° Violation de la loi portant atteinte à un droit acquis.

4° Détournement de pouvoir.

Les mesures d'instruction ne préjugant pas le fonds aucun recours n'est possible contre elles. Ajoutons qu'avant de statuer sur l'excès de pouvoir le Conseil d'État peut renvoyer les parties devant les tribunaux judiciaires pour faire prononcer sur les questions de droit commun. D'ailleurs, devant ces tribunaux, les riverains poursuivis pour infraction aux prescriptions administratives peuvent très bien discuter la légalité des règlements généraux. Cela ne met pas obstacle à l'exercice du recours pour excès de pouvoir et ne peut servir de base à la fin de non-recevoir tirée du recours parallèle.

(1) Le Conseil d'État a toujours admis le recours contentieux contre le refus opposé par l'Administration aux intéressés d'user de ses pouvoirs de police, à moins que la mesure sollicitée soit étrangère aux intérêts dont la loi a confié la garde à l'Administration.

DE L'EFFET DES RÈGLEMENTS GÉNÉRAUX

Lorsque les règlements généraux ont été faits légalement ils s'imposent aux tribunaux et aux particuliers, mais ils doivent n'édicter que des dispositions se rattachant aux textes législatifs. Ils seront entachés d'excès de pouvoir s'ils contiennent des prescriptions ne découlant pas des lois qui ont mis sous la garde de l'Administration le libre écoulement des eaux et la salubrité publique ou s'ils grèvent les propriétés riveraines de servitudes que le législateur est seul compétent pour créer. D'une manière générale lorsque l'Administration prend des mesures ayant pour effet de modifier le régime des eaux, elle ne doit pas sacrifier l'agriculture et inversement. De même elle doit aussi ménager les intérêts privés : s'ils doivent être sacrifiés, l'autorité administrative ne doit pas hésiter à le faire, mais s'ils peuvent être laissés intacts elle ne doit pas y toucher.

Lorsque l'Administration édicte des règlements généraux portant atteinte aux droits des riverains leur doit-elle une indemnité ? L'article 14 va nous le dire : « Les permissions peuvent être révoquées ou » modifiées sans indemnité, soit dans l'intérêt de la » salubrité publique, soit pour prévenir ou faire ces- » ser les inondations, soit enfin dans le cas de règle- » mentation prévu par l'article 9.

» Dans tous les autres cas, elles ne peuvent être
» révoquées ou modifiées que moyennant indemnité. »

Il y a donc une très grande différence entre les
règlements généraux et les règlements d'eau.

La loi de 1898 dans son article 9 recommande bien, il est vrai, à l'Administration, comme le fait l'article 645 pour les tribunaux, « de concilier les intérêts de l'agriculture et de l'industrie avec le respect dû à la propriété », mais, appliquée à l'Administration, cette formule doit être entendue d'une manière plus large. Le tribunal ne statue qu'entre les parties qui sont en cause et ne prescrit que les mesures rigoureusement nécessaires pour l'exécution de sa décision, tandis que l'Administration statue dans des vues d'intérêt général et prend des mesures qui s'imposent à tous les riverains. Aussi Demolombe avait-il raison de dire que le règlement général « dispose à vrai dire pour les choses plutôt que pour les personnes » (1). Les tribunaux ont le droit d'interpréter les règlements généraux comme ils interprètent la loi, mais pour que ceux-ci produisent tous ces effets ils doivent s'inspirer de l'intérêt public et il ne faut pas qu'il y ait détournement de pouvoir.

(1) Demol., n° 199.

SECTION II

DES MESURES INDIVIDUELLES

Les riverains pour user de l'eau ont souvent besoin d'exécuter des travaux ; sinon leur droit serait purement théorique. Mais, d'un autre côté, leur laisser sur ce point une entière liberté eut été dangereux, car ils auraient pu porter atteinte au régime des eaux au détriment des autres riverains. Aussi le législateur, tout en leur reconnaissant ce droit, a-t-il investi l'autorité administrative du pouvoir de contrôler l'exécution des travaux faits sur les petits cours d'eau. Ce pouvoir s'exerce au moyen d'autorisations individuelles et tout riverain qui voudra exécuter des ouvrages sur une rivière devra y être autorisé par l'Administration.

Un arrêté du Gouvernement, du 19 ventôse an VI, exigeait l'autorisation expresse du Directeur exécutif pour les travaux à exécuter dans le lit des rivières navigables et flottables. Le Conseil d'État en étendit les dispositions aux rivières non-navigables en ce qui concerne les moulins et les usines, et la compétence pour les autoriser appartenait au chef de l'État qui seul pouvait opérer la répartition des eaux ; quant

aux autres ouvrages, le Préfet pouvait valablement les régler. Plus tard le décret de décentralisation administrative du 25 mars 1852, reproduit par celui du 13 avril 1861 (art. 4, tableau D), rendit à ce fonctionnaire la compétence des autorisations à accorder. La loi de 1898 ne fait que confirmer la situation existant depuis ces deux décrets. Elle attribue compétence aux Préfets pour statuer sur : 1^o l'établissement d'ouvrages intéressant le régime et le mode d'écoulement des eaux ; 2^o la régularisation de l'existence des usines et ouvrages établis sans permission et n'ayant pas de titre légal ; 3^o la révocation et la modification des permissions précédemment accordées.

Exceptionnellement, le maire sera compétent lorsqu'il s'agira d'une épidémie, toujours en vertu de la loi du 5 Avril 1884, mais cette compétence du maire ne fait pas disparaître pour cela celle du préfet, qui pourra toujours faire annuler les travaux, lorsque ceux-ci pourraient préjudicier à l'écoulement des eaux.

DE LA FORME DES MESURES INDIVIDUELLES

Les préfets ne pourront statuer qu'après enquête, nous dit l'article 12 en commençant. Mais d'après quelles règles doit-on poursuivre cette enquête ? Le texte annonce que les formes en seront déterminées

par un règlement d'administration publique. Ce règlement n'a pas encore paru, et, en l'attendant, on se conforme aux prescriptions de la loi du 19 thermidor an VI et des circulaires du 16 Novembre 1834 et du 23 Octobre 1851. Cette loi de l'an VI n'a pas été abrogée. A l'époque où elle a été promulguée, sous le Directoire, on ne connaissait pas encore très bien la séparation des pouvoirs. Les autorités communales et départementales avaient l'action, la législation et le jugement. Aussi les instructions ministérielles pouvaient-elles très bien être confondues avec des règlements, et cette loi de l'an VI est-elle plutôt un règlement qu'une véritable loi.

Sommairement indiquées, les règles à suivre sont les suivantes : Une première enquête de vingt jours est ouverte par les préfets dans les communes où auront lieu les travaux. Le projet est affiché par le maire à la porte de la mairie. On le fait publier et on ouvre un registre pour recevoir les observations des divers intéressés. Le maire et le sous-préfet donnent leur avis : ensuite, un ingénieur ordinaire visite les lieux. Les divers intéressés sont entendus contradictoirement ; après quoi, on rédige un procès-verbal, et l'ingénieur ordinaire dresse un projet de règlement qu'il transmet à l'ingénieur en chef, qui, à son tour, après avoir émis son avis, le remet au préfet. Ce projet fait alors l'objet d'une seconde enquête de quinze jours, et quelquefois même d'une troisième enquête si la seconde a amené des modifications au projet : après quoi, le préfet statue.

Lorsque les travaux à effectuer intéressent plusieurs communes, les enquêtes ont lieu dans chacune d'elles. Si les communes intéressées appartiennent à des départements différents, c'est au préfet du département où se trouve le siège principal de l'établissement qu'appartient le droit de statuer. Il transmettra ensuite son arrêté aux autres préfets qui le publieront.

DE L'ÉTENDUE DES POUVOIRS DES PRÉFETS

Les préfets sont chargés de contrôler les ouvrages ayant pour objet de modifier le régime des eaux. Nous devons pourtant faire une distinction, au point de vue du mode d'exercice de cette police, entre les travaux effectués sur la berge et ceux effectués en lit de rivière. Cette distinction, qui s'expliquait très bien avant 1898, n'a plus aujourd'hui aucune importance, car le riverain, qu'il construise sur la rive ou sur la berge, construit toujours sur sa propriété. Elle n'en subsiste pas moins, et il y a certains travaux pour lesquels l'autorisation administrative ne sera pas nécessaire.

C'est ce que nous dit l'article 10 : « Le propriétaire » riverain d'un cours d'eau non navigable et non » flottable ne peut exécuter des travaux au-dessus » de ce cours d'eau ou le joignant, qu'à la condition

» de ne pas préjudicier à l'écoulement et de ne
» causer aucun dommage aux propriétés riverai-
» nes. » Ainsi, les riverains, par exemple, pourront
puiser de l'eau avec des pompes ou faire des cou-
pures dans les berges, sans être tenus de recourir
à l'autorisation administrative car ces travaux ne
sont pas de nature à influencer sur le régime du cours
d'eau. Pourtant, il ne faut pas oublier que s'ils cau-
saient le moindre trouble aux propriétés voisines,
l'Administration reprendrait de suite son autorité
règlementaire.

Le commentaire donné de l'article dans le rapport
de M. Cuvinot, au Sénat, ne laisse aucun doute sur
ce point. Les usagers feraient donc bien de toujours
recourir à l'autorisation administrative, afin de se
prémunir contre les risques toujours possibles de
l'intervention de l'Administration qui, presque tou-
jours, fera détruire en entier les ouvrages exécutés.
Le gouvernement avait bien proposé une disposition
aux termes de laquelle les arrêtés préfectoraux
devaient déterminer les formalités à accomplir par les
propriétaires riverains avant l'exécution des travaux :
mais cette disposition fut rejetée.

Au contraire, les ouvrages faits en lit de rivière
nécessitent l'autorisation préalable. Cette opinion,
suivie par la majorité de la doctrine et par la juris-
prudence, avait cependant certains adversaires.
Si quelques auteurs (1) admettaient la nécessité de

(1) Proudhon, t. 4, n° 126. Daviel, t. 2, n° 593. Boulé et Lescuyet,
n° 110.

l'autorisation pour les barrages usiniers, ils voulaient en affranchir les barrages d'irrigation et les simples prises d'eau résultant d'une coupure de la berge. Pour ces ouvrages, disaient-ils, le droit commun doit être la liberté, au moins en l'absence de règlements locaux car il y a là une exigence illégale. On fait dériver d'une concession administrative le droit de prendre de l'eau, droit qui dérive de la loi. De plus, la visite des lieux par les ingénieurs entraîne des frais pour les riverains. Cette objection ne parut pas décisive, un droit pouvant être consacré par la loi, et pourtant rester soumis dans son exercice aux conditions d'exécution prescrites par le pouvoir réglementaire. On repoussa cette distinction très subtile et l'article 11 est venu consacrer l'état de choses précédemment établi en étendant à tous les travaux la nécessité d'une réglementation préventive : « Aucun barrage, » aucun ouvrage destiné à l'établissement d'une prise » d'eau, d'un moulin ou d'une usine ne peut être » entrepris dans un cours d'eau non navigable et non » flottable sans l'autorisation de l'Administration. »

L'article 12 de la loi déclare que les préfets statuent après enquête sur les demandes ayant pour objet :

1^o L'établissement d'ouvrages intéressant le régime ou le mode d'écoulement des eaux. Les ouvrages ayant ce caractère sont ceux énumérés par l'article 11. Par leur nature même ils influent sur le régime du cours d'eau.

2^o La régularisation de l'existence des usines et

ouvrages établis sans permission et n'ayant pas de titre légal. Lorsque une usine ou un autre ouvrage auront été établis sur le cours d'eau sans autorisation préalable, l'Administration peut toujours intervenir, soit d'office, soit sur la demande des intéressés, pour lui donner l'existence légale.

3^e La révocation et la modification de permissions précédemment accordées. L'Administration qui peut autoriser la création d'établissements et d'ouvrages nouveaux peut aussi révoquer ces autorisations. De même, elle peut modifier les permissions précédemment accordées. L'autorité administrative procède, soit d'office, soit sur la demande des intéressés. Lorsque la modification de l'autorisation déjà accordée aura pour résultat de priver le riverain d'une partie de la force motrice qu'il emploie, il aura droit à une indemnité.

Cet article 12 est très mal rédigé et de plus il est incomplet. Il oublie de mentionner encore un cas dans lequel l'autorisation administrative est nécessaire : la modification des usines qui remontent avant 1789. L'article 12 aurait dû être conçu en ces termes : « Les préfets, lorsqu'ils statuent sur les mesures » suivantes, devront statuer après enquête, » car de cette manière on aurait ainsi vu que l'autorisation administrative pouvait s'exercer dans d'autres cas.

Le préfet, en autorisant, doit prendre toutes les garanties qu'il croira utiles à l'intérêt public. Peut-il exiger du demandeur la preuve de son droit ? Cela

n'est pas probable. Pourtant, si le demandeur n'agit que dans le seul but de nuire à son voisin, il semble bien qu'on pourra lui refuser l'autorisation. Ce sont là d'ailleurs des questions très délicates, où il n'y a pas de règles bien stables. Le préfet peut encore fixer le niveau des eaux, mais lorsqu'il aura accordé une autorisation, peut-il revenir sur sa décision, peut-il la modifier ou la supprimer ? Cela est très grave, car souvent l'intéressé pourra avoir fait des travaux importants. Néanmoins l'intérêt public doit l'emporter sur l'intérêt privé, et nous reconnaissons qu'une pareille décision pourra toujours être modifiée ou révoquée.

Cette révocation entraînera-t-elle une indemnité ? Pendant longtemps la question a été discutée, et auparavant, on insérait dans l'autorisation la clause de non indemnité pour l'usurier. Mais le Conseil d'Etat a annulé cette clause. D'ailleurs, de nos jours, elle était absolument inutile, car l'article 14 de la loi de 1898 déclare que la révocation est possible sans indemnité dans trois cas : 1° Si la modification ou la révocation ont lieu dans l'intérêt de la salubrité publique ; 2° Si elles ont lieu pour prévenir une inondation ; 3° Si elles ont lieu en vertu d'un nouveau règlement d'eau. Il ne reste donc que le cas où la révocation aura lieu pour assurer une meilleure répartition des eaux où une indemnité pourra être exigée.

DE LA CRÉATION D'OUVRAGES NOUVEAUX. — Le droit des préfets s'étend à la création d'ouvra-

ges nouveaux comme nous l'avons déjà vu. Les cours d'eau en général varient constamment et il y aura donc des mesures individuelles à prendre en ce cas. Le préfet en sera chargé : c'est une extension de son droit de police. Mais il devra prendre toutes les précautions nécessaires afin d'éviter des frais trop onéreux pour les riverains. De plus, il ne pourra imposer d'autres charges que celles nécessitées par la sécurité publique ; sinon il y aurait détournement de pouvoir.

DE LA COMPÉTENCE DES PRÉFETS AU POINT DE VUE DE L'ALIMENTATION. — Le préfet doit encore s'occuper des besoins de la population, soit au point de vue de son alimentation, soit au point de vue de ses besoins domestiques et prendre les mesures nécessaires pour cela. Il doit assurer la conservation du poisson. L'article 25 de la loi sur la pêche empêche de jeter dans le cours d'eau des matières nuisibles, et l'article 1 de la loi du 31 mai 1885 prend encore une autre précaution. Certains poissons ont l'habitude, à époque fixe, de remonter les cours d'eau. Pour qu'ils puissent vivre, il faut leur assurer le libre passage : aussi l'usinier ne pourra-t-il faire aucun barrage. Les préfets, d'après certains auteurs, auraient le droit de réglementer le passage du poisson. Tel n'est pourtant pas notre avis. Il nous semble qu'il faut en ce cas un décret rendu en Conseil d'Etat.

DU PAIEMENT DES FRAIS. — Nous avons vu que

tout arrêté préfectoral autorisant la création d'une usine exige certains frais : transport de l'ingénieur sur les lieux. L'usinier doit payer ces frais, qui seront tarifés par décret rendu en Conseil d'Etat et avancés par le département qui aura les mêmes avantages que l'Etat en matière de contributions directes. S'il y a des difficultés, le Conseil de Préfecture sera compétent.

DE L'EFFET DES ACTES INDIVIDUELS

Les décisions individuelles de l'Administration ne sont pas des tolérances, mais la réglementation d'un droit préexistant ayant son fondement dans l'article 644 du Code civil. L'autorité qui les accorde donne une sorte d'exequatur ou de laisser-passer, tantôt pur et simple, tantôt subordonné à certaines conditions.

A la différence du règlement général, la mesure individuelle ne s'impose pas aux tribunaux judiciaires. Elle ne crée pas de titre opposable à tous : le Préfet l'accorde sans aucune garantie. Celui qui demande et obtient plus que ne comporte son droit le fait à ses risques et périls et sous réserve des droits des tiers (1). Ces derniers, titulaires des droits

(1) Picard, t. II, p. 418. — Daviel, t. II, n° 644.

auxquels le permissionnaire ne peut porter atteinte, sont, soit des tiers riverains, soit des tiers non riverains.

La première catégorie de tiers est prévue par l'article 17 qui nous dit : « Dans tous les cas, les » droits des tiers sont et demeurent réservés ». Les tribunaux civils pourront non seulement accorder des dommages-intérêts aux tiers lésés, mais aussi ordonner la modification et la suppression des ouvrages même autorisés.

Certains auteurs, Aubry et Rau (1), en particulier, ont voulu établir une distinction entre les actes qui sont commandés par l'intérêt général et ceux qui ne constituent que de simples permissions, accordées dans un intérêt privé. D'après eux, les premiers produiraient tous les effets des règlements généraux. Cette doctrine serait celle d'un arrêt de la Cour de Cassation rendu le 21 juillet 1882. Ce système résulte d'une analyse incomplète et prétend créer une catégorie de mesures individuelles qui, en réalité, n'existe pas. De plus, l'arrêt de la Cour de Cassation ne prétend assimiler les actes individuels aux règlements généraux qu'au point de vue pénal.

Le permissionnaire, avons-nous vu, doit aussi respecter les droits des tiers non riverains. Ce cas est prévu par l'article 15 ainsi conçu :

« Les propriétaires ou fermiers de moulins et

1) 5^me éd. T. III, § 246, p. 87.

» usines, même autorisés ou ayant une existence
» légale, sont garants des dommages causés aux
» chemins et aux propriétés ». Ainsi, les tiers non
riverains pourront s'adresser aux tribunaux ordi-
naires pour faire respecter leurs droits de pro-
priété et de servitude comme les tiers riverains. On
appliquera cette règle, même si la personne lésée est
une personne morale, Etat, département, commune.

Celui qui aura obtenu une autorisation doit l'utiliser
dans le délai qui lui est imparti par le Préfet, à peine
de déchéance, car, sinon, il immobiliserait une
richesse susceptible d'être utilisée par d'autres usa-
gers, et ensuite empêcherait l'Administration d'exer-
cer normalement son contrôle en lui opposant des
fins de non-recevoir tirées du défaut d'exécution.
Ajoutons que le permissionnaire ne devra payer
aucune redevance.

Le Préfet qui a accordé une autorisation peut-il la
modifier ou la révoquer ? L'autorisation accordée aux
riverains par l'Administration n'est pas précaire.
Celle-ci devra donc payer une indemnité lorsqu'elle
prendra une mesure ayant pour effet de modifier ou
de révoquer une permission accordée dans un intérêt
autre que l'intérêt général. Au contraire, aucune
indemnité ne sera due si la mesure prise a pour but
d'assurer la salubrité publique, le libre écoulement
des eaux ou leur répartition (article 14), car dans ce
cas l'intérêt général l'emporte sur l'intérêt privé. Nous
savons que pour les rivières navigables et flottables

il en est autrement, mais cette différence tient à cette idée que les riverains ont un droit sur les cours d'eau non navigables ni flottables, droit reconnu par l'article 644 du Code civil, et que l'Administration ne fait que réglementer parce qu'il ne nuit pas pour le moment au libre écoulement des eaux et ne porte pas atteinte aux droits des tiers.

Cet article 14 met fin, de la manière la plus satisfaisante et la plus conforme aux principes, aux difficultés relatives à la clause dite de non-indemnité ou de précarité dont il nous faut dire quelques mots.

L'administration, jusqu'en 1830, insérait dans les actes d'autorisation une clause lui permettant de modifier ou de révoquer toute permission sans indemnité : cette clause était insérée par application de l'instruction du ministre de l'Intérieur du 19 thermidor an VI, intervenue en exécution de l'arrêté du Directoire du 19 ventôse an VI. Cet arrêté ne statuait expressément que pour les rivières navigables et flottables, mais on l'étendit aux rivières non-navigables et non-flottables. « L'Administration, qui a le droit de refuser l'autorisation, disait le ministre dans son instruction, peut la subordonner à telle clause qu'elle juge convenable dans l'intérêt public. » Ce motif n'était pas suffisant : cette clause fut vivement attaquée par plusieurs auteurs et, en 1828, à la Chambre des Pairs, M. Cornudet en demanda la suppression.

De 1830 à 1842, l'Administration renonce à la clause de non-indemnité et la fait disparaître de toutes les

autorisations déjà accordées ; mais en 1842, ayant fait des dépenses considérables pour l'exécution des travaux publics, elle revient à son ancienne pratique. Le Conseil d'État donne son assentiment à ce revirement mais néanmoins certains conseillers combattent cette théorie et la déclarent contraire au droit et à l'équité. Cette minorité gagne du terrain, et le 15 juin 1860 le Conseil d'État annule, pour excès de pouvoir, la clause révocatoire. De 1860 à 1865, il rend plusieurs arrêts en ce sens, devant lesquels dût s'incliner l'Administration, et le 20 avril 1865, le ministre des travaux publics, par une circulaire, invite les préfets à substituer à la clause de non-indemnité la clause suivante : « Le permissionnaire ou son fermier ne pourront prétendre à aucune indemnité ni dédommagement quelconque, si, à quelque époque que ce soit, l'Administration reconnaît nécessaire de prendre, dans l'intérêt de la police et de la répartition des eaux, des mesures qui les privent d'une manière temporaire ou définitive de tout ou partie des avantages résultant de la présente autorisation, tous droits antérieurs réservés. » Ce libellé fut adopté par le Ministre de l'Agriculture et est devenu en quelque sorte l'article 14 de la loi de 1898.

L'indemnité est due à tous les établissements ayant une existence légale et le Conseil de Préfecture (1) sera compétent pour la fixer lorsqu'elle proviendra

(1) Par application de la loi du 28 pluviôse an VIII et des articles 48 et 57 de la loi du 16 septembre 1807.

de la suppression totale ou partielle de la force motrice seule. Au contraire, lorsque l'Administration aura supprimé en même temps les bâtiments de l'usine, l'autorité administrative fixera l'indemnité due pour la suppression de la force motrice, laissant au juge le soin de déterminer celle due pour le bâtiment. (1) Cette indemnité sera accordée pour la suppression ou la diminution de la force motrice effectivement utilisée au moment de l'exécution des travaux, et non pour la force motrice brute qui était à la disposition de l'usinier. De plus celui-ci devra être indemnisé si les travaux publics produisent des dommages périodiques. Enfin on devra compenser les dommages causés par leur exécution avec la plus-value qu'ils procurent.

Lorsque des travaux auront été faits sans autorisation, l'Administration pourra les faire détruire et rétablir les lieux dans leur état primitif. Il en sera de même s'ils ne sont pas conformes à l'arrêté préfectoral. Dans ces deux cas l'Administration ne procède pas elle-même à la démolition des travaux. Elle met le propriétaire en demeure et, s'il refuse, elle le traduit devant le tribunal compétent. Pourtant, en cas d'extrême urgence, elle fera le nécessaire, mais le propriétaire riverain devra supporter la dépense.

(1) Système de la jurisprudence.

DES RECOURS CONTRE LES MESURES INDIVIDUELLES

Les mesures individuelles doivent, comme les règlements généraux : 1° Etre prises dans les limites du pouvoir de l'autorité réglementaire ; 2° respecter les dispositions légales ; 3° être prises dans un intérêt général. Sinon il y a excès de pouvoir.

Les recours contre les arrêtés des préfets sont de deux sortes, nous dit l'article 13 ainsi conçu :

« S'il y a réclamation des parties intéressées contre » l'arrêt du préfet, il est statué par un décret rendu » sur l'avis du Conseil d'État, sans préjudice du re- » cours contentieux en cas d'excès de pouvoir. »

Ainsi les intéressés peuvent s'adresser par la voie hiérarchique au supérieur du fonctionnaire dont la décision est attaquée, ou bien encore aux tribunaux.

Le recours gracieux permettra à l'autorité supérieure d'examiner l'arrêté du Préfet. Cette autorité supérieure ne sera plus influencée par des considérations locales et pourra prendre une décision impartiale : cette autorité sera le chef de l'État.

Le recours pour excès de pouvoirs est permis lorsqu'il y aura : 1° Incompétence (*ratione loci*). 2° Inobservation des formes. 3° Violation de la loi portant atteinte à un droit acquis. 4° Détournement de pouvoir.

Sanction des mesures de police. — La loi de 1898 ne s'occupe pas de cette question : il faut pour cela se rapporter au Code rural. Les règles que nous avons étudiées ne sont donc soumises à aucune sanction.

L'article 457 du Code pénal punit les faits d'inondation causés par la non-exécution des mesures de police.

L'article 15 de la loi du 6 octobre 1792 punit ceux qui ont transmis des eaux empoisonnées à leurs voisins. Une amende assez forte est prononcée en ce cas.

Enfin, l'article 471, paragraphe 5 du Code pénal, punit toute violation d'un règlement général ou d'une mesure de police. De plus toute détérioration d'une route appartenant à l'État constitue une contravention de grande voirie.

Dans les cas prévus par l'article 457 du Code pénal et l'article 15 de la loi de 1792, le tribunal correctionnel seul est compétent tandis que dans le cas prévu par l'article 471, paragraphe 5, ce sera le juge de paix.

CHAPITRE IV

Curage, Elargissement, Redressement

Le curage des rivières non navigables et non flottables incombe à l'administration : « Le curage comprend tous les travaux nécessaires pour rétablir un cours d'eau dans sa largeur et sa profondeur naturelle, sans préjudice de ce qui est réglé à l'égard des alluvions par les articles 556 et 557 du Code civil », nous dit l'article 18.

Nous venons de voir que l'Administration a le droit d'ordonner les travaux nécessaires à la conservation des eaux : de plus, ses pouvoirs de police lui permettent aussi d'empêcher tout ouvrage y portant atteinte. Or, le curage a pour but de maintenir le cours d'eau dans son état naturel. La végétation des plantes aquatiques dans les terrains du lit, les arbustes et buissons qui font saillie et tous les autres obstacles susceptibles de gêner la libre circulation empêcheraient assez vite l'écoulement de l'eau, si périodi-

quement, pour employer l'expression classique, on ne curait à vieux fonds et à vieux bords. Souvent le curage ainsi compris ne sera même pas suffisant. Par suite de modifications topographiques, économiques et agronomiques, le ruisseau actuel devra être agrandi et il faudra procéder alors à des travaux d'approfondissement, d'élargissement et de redressement.

Ici, comme dans la partie administrative que nous venons d'étudier, le législateur de 1898 n'a rien ou presque rien innové. Il s'est borné à condenser des textes de lois, de décrets et de règlements administratifs, et à confirmer une jurisprudence déjà ancienne. Dans l'ancien droit, sous la monarchie, il n'y eut pas de dispositions générales sur cette matière ; des règlements, tantôt permanents, tantôt temporaires, émanaient des juridictions locales et variaient suivant les pays. Plus tard les lois du 1^{er} janvier et du 20 août 1790 déclarèrent que la réglementation du curage *relèverait* du chef de l'Etat et que les administrations départementales ne pourraient statuer que par des mesures particulières et seulement en cas d'urgence. La loi du 14 floréal An XI, quelques années après, s'occupe tout particulièrement de cette question. Cette loi ne modifie nullement les règles admises depuis 1790 : elle donne aux préfets (qui avaient remplacé les administrations départementales) mission de statuer par décisions particulières et temporaires dans les cas où il faudrait faire l'appli-

cation d'anciens règlements ou usages locaux. Lorsque cette application était difficile ou qu'il y avait lieu à réglementation nouvelle, le gouvernement devait y pourvoir par un règlement d'administration publique. Enfin les décrets dits de décentralisation (1852) donnèrent aux préfets le droit de faire en certains cas des règlements permanents. Nous devons ajouter que les deux textes (tableaux A et D), annexés à ces décrets pour donner la nomenclature des affaires devenues de la compétence préfectorale, étant contradictoires (1), la pratique et la jurisprudence hésitèrent. Enfin, en 1861, un nouveau décret met les choses au point, fait disparaître du tableau A la mention du curage et reproduit au contraire dans l'article 6 de son tableau D l'article 5 du tableau de 1852. Par suite on admit donc que les préfets pourraient prendre des dispositions générales pour l'exécution des anciens règlements, et des règlements permanents pour l'application des usages locaux. La loi de 1898 n'a donc fait que consacrer le régime qu'elle a trouvé en vigueur : elle en a réuni les dispositions dans ses articles 18 à 23.

L'article 18 de la loi de 1898 est assez obscur. Que signifie, en effet, la seconde partie, « sans pré-

(1) D'après le tableau A n° 51 les préfets réglementaient les cours d'eau non navigables ni flottables en tout ce qui concerne l'élargissement et le curage. D'après le tableau D n° 5, ils assuraient le curage « de la manière prescrite par les anciens règlements et les usages locaux.

judice de ce qui est réglé à l'égard des alluvions par les articles 556 et 557 du Code civil? » Il serait permis d'hésiter. Pourtant en examinant ce texte de plus près, on reconnaît que le législateur a voulu dire sans doute que l'Administration pourra toujours faire disparaître les alluvions, mais devra payer une indemnité aux propriétaires de ceux-ci : les pouvoirs de l'Administration seront limités par les droits privés établis par la loi. Puisque l'alluvion devient propriété privée du riverain, l'Administration lui prendra une partie de son terrain pour le transformer en cours d'eau ; ce sera donc un élargissement et tout élargissement, nous le savons, demande une indemnité (1). D'ailleurs, la rédaction de l'article 18 fait prévoir celle de l'article 25 ainsi conçu : « Les » travaux d'élargissement, de redressement, de régularisation des cours d'eau non navigables et non » flottables, qui seront jugés nécessaires pour compléter les travaux de curage, sont assimilés à ces » derniers, et leur exécution sera poursuivie en » vertu des articles précédents. »

Nous nous trouvons ici en présence d'une question très délicate et qui n'a été encore qu'imparfaitement résolue (2). A quel cours d'eau s'applique ce droit de l'Administration d'ordonner le curage ? Avant 1898

(1) Pour le tribunal compétent il faut appliquer les règles ordinaires, et dans ce cas le tribunal compétent sera le juge de paix.

(2) On possède des arrêts contradictoires.

le Conseil d'Etat ne le reconnaissait que pour les cours d'eau permanents et naturels ; de nos jours, au contraire, il semble l'accorder aussi pour les cours d'eau temporaires et artificiels.

Les cours d'eau permanents en général sont des torrents, et il n'y aucune raison pour ne pas les soumettre au curage. Au contraire, pour les cours d'eau artificiels, on doit suivre une autre règle. Tout canal construit uniquement pour joindre les deux bouts d'un cours d'eau naturel sera soumis au contrôle de l'Administration. Quant aux autres, faits en général par des particuliers pour drainer leur héritage, on doit les considérer comme propriété privée, et l'autorité administrative n'aura aucun droit sur eux. Toutefois, si le canal est jugé nécessaire à la salubrité publique, l'Administration pourra toujours recourir à l'expropriation, et une fois cette formalité accomplie elle pourra très bien ordonner le curage.

Ajoutons, en terminant, que les propriétaires d'étangs traversés par un petit cours d'eau doivent entretenir dans le parcours de leur pièce d'eau un passage ayant les dimensions de la rivière. Dans ce cas, c'est au préfet qu'incombe le soin de faire observer la loi (1).

Le curage rentre dans la catégorie des mesures que

(1) Cass. 15 Avril 1864. Leblond (D. 64, 5, 109). Cons. d'Et. 28 juin 1898.

Descamps, (B. et P. 1901. 3, 12. D. 99, 3, 112. — 10 Mars 1899. Assoc. de Béthencourt (S. et P. 1901, 3, 99. D. 1900, 3, 62.

prend l'autorité administrative dans l'intérêt de l'écoulement des eaux et de la salubrité. Il ne saurait être ordonné dans un intérêt autre sans détournement de pouvoir (1). Enfin, il appartient à cette même autorité de reconnaître, au point de vue du curage, la largeur et la profondeur naturelle de la rivière.

Pendant longtemps on s'est demandé quels étaient les tribunaux compétents. Il nous semble que la compétence, ici, doit être la même que lorsqu'il s'agit de la délimitation d'une rivière ; Conseil d'Etat d'une part, tribunaux judiciaires de l'autre ; ces derniers chargés de régler la question d'indemnité.

SECTION I.

ANCIENS RÈGLEMENTS ET USAGES EN MATIÈRE DE CURAGE

Quelles règles va-t-on appliquer pour le curage ? La loi du 14 floréal an XI avait déjà réglé la question, mais nous savons qu'elle a été abrogée par celle de 1898, qui va distinguer s'il existe des règlements anciens, des usages locaux ou s'il n'en existe pas :

(1) Ainsi, constituera un détournement de pouvoirs, le curage imposé pour faciliter une navigation locale (Conseil d'Etat, 8 Décembre 1893. Raffin de Tilques, D. 93, 3, 4) ou pour rendre plus aisée la construction d'un pont (Conseil d'Etat, 19 Janvier 1894. Mazeran, D. 95, 3, 4.).

« Il est pourvu au curage des cours d'eau non navigables et non flottables et à l'entretien des ouvrages qui s'y rattachent de la manière prescrite par les anciens règlements ou d'après les usages locaux. Les préfets sont chargés, sous l'autorité du ministre compétent, de prendre les dispositions nécessaires pour l'exécution de ces règlements ou usages, » nous dit l'article 19.

S'il existe des anciens règlements ou usages locaux, l'Administration, et après elle toute juridiction contentieuse ayant à régler des contestations à ce sujet, devront s'y conformer.

Par règlements anciens, on entend : les arrêts du Conseil, les arrêts de règlement des parlements et des maîtrises, les ordonnances des assemblées d'Etat, celles des intendants, les ordonnances royales, les décrets et les arrêtés préfectoraux antérieurs à l'an XI. Lorsque ces règlements anciens contiendront des dispositions contraires au droit privé actuel que décider ? Ces règlements seront-ils infirmés en entier ou pour partie ? D'après l'opinion du Conseil d'Etat ils devront être appliqués dans celles de leurs dispositions que n'infirmes pas le régime actuel du droit. Ainsi certains règlements frappent les contrevenants d'amendes arbitraires : cette disposition sera considérée comme non écrite.

Quant aux usages locaux, ils doivent résulter d'une pratique antérieure à la loi de floréal et leur existence doit être constatée, soit dans des documents authen-

tiques prouvant leur existence, soit dans des précédents assez nombreux pour que leur série constitue un usage. Malgré tout, les anciens usages ne seront pas toujours appliqués. Comme le dit M. Chavelet (1), « l'application des anciennes coutumes s'est en effet presque toujours heurtée aux prescriptions des circulaires ministérielles. Les agents chargés de les mettre en œuvre préfèrent aux dispositions souvent laconiques des anciens règlements les explications détaillées des instructions nouvelles. Il est résulté de cet état de choses, pour la réglementation du curage en France, une sorte d'uniformité qui rend plus facile peut-être le travail des agents du service hydraulique, mais qui n'en est pas moins contraire à la loi qui maintient les anciens règlements et usages locaux. » Ajoutons, néanmoins, que pour qu'il en soit ainsi, il faut le consentement des propriétaires intéressés, car la jurisprudence du Conseil d'Etat s'est toujours efforcée de faire observer les règlements anciens conformément à la loi.

L'article 19, dans son deuxième paragraphe, charge les préfets d'assurer l'exécution de ces règlements ou usages préexistants, et leur confie ce pouvoir sous l'autorité du ministre compétent. Mais, ici, les maires n'ont pas qualité pour prescrire le curage des cours d'eau non navigables et non flottables. S'ils prenaient des arrêtés en ce sens, ces derniers seraient entachés d'excès de pouvoir et seraient susceptibles

(1) p. 239.

ou d'annulation par les préfets ou de recours contentieux de la part des intéressés. Le maire ne pourra agir que dans un cas, lorsqu'il aura reçu une délégation du préfet, mais cette délégation doit être spéciale et surtout temporaire. (1)

Le préfet, comme on le voit, est donc chargé de prendre toutes les mesures nécessaires pour faire observer les anciens règlements et usages locaux. Il ne peut les compléter ni les modifier en quoi que ce soit.

SECTION II.

ASSOCIATIONS SYNDICALES ET PRÉFETS

L'article 20 de la loi de 1898 prévoit le cas où il n'existera ni anciens règlements ni usages locaux et règle la façon dont le curage devra être ordonné : « A défaut d'anciens règlements ou usages locaux, » ou si l'application des règlements et l'exécution du » mode de curage consacré par l'usage présentent des » difficultés ou bien encore si les changements sur- » venus exigent des dispositions nouvelles, il est pro-

(1) Ainsi serait nul l'arrêté préfectoral chargeant un maire de faire procéder chaque année au curage de sa rivière, car on se trouve ici en présence d'une délégation générale et permanente.

» cédé en conformité de la loi des 21 Juin 1865, 22
» Décembre 1888, sur les Associations syndicales. »

Ainsi l'article 20 fait disparaître bien des controverses sur les pouvoirs des préfets en pareil cas. Ajoutons aussi que l'article 25 assimile au curage les travaux d'élargissement, de régularisation et de redressement quant au mode de réglementation. Il n'en a pas toujours été ainsi : avant 1898, lorsqu'on ne se trouvait en présence d'aucun règlement ou usage local, les préfets ne pouvaient pas prendre de règlements permanents. Les décrets de décentralisation de 1852 leur en avaient bien donné le droit pendant quelques années, mais en 1860 une décision contentieuse du Conseil d'Etat (1) déclarait que seul un règlement d'administration publique pourrait ordonner ou organiser les opérations autres que celles dans lesquelles il était fait application pure et simple des anciens usages. Le décret du 13 avril 1861 consacra cette règle : les préfets pourront prendre des arrêtés individuels ou temporaires, mais ne pourront pas statuer sous forme de règlements d'eau généraux et permanents. Pourtant, malgré le caractère de généralité qu'avaient de telles mesures, on permettait aux préfets de prendre des arrêtés ordonnant et organisant le curage, car il faut longtemps pour élaborer un règlement d'administration publique, et l'intérêt général aurait pu souffrir de ce retard.

(1) 29 février 1860, Affaire Courtois.

Au contraire, le décret de 1861 ne pouvait permettre aux préfets d'ordonner des approfondissements, des élargissements ou des redressements, car on aurait ainsi porté atteinte à certains droits de propriété. Les arrêtés préfectoraux prennent, de par la nature de tels travaux, un caractère définitif et permanent : or, sous l'empire du décret de 1861, les préfets ne peuvent prendre que des arrêtés temporaires. Pour exécuter de pareils travaux, il faut donc un décret rendu en la forme de règlement d'administration publique. Telle était la solution admise par tous, lorsqu'en 1865 apparaît la loi sur les associations syndicales qui va tout modifier et nettement définir les attributions préfectorales.

La loi de 1865 distingue les associations syndicales libres et les associations syndicales autorisées. Les premières sont des conventions ordinaires où les clauses convenues par les parties font la loi : elles ont la personnalité civile et se forment sans l'intervention administrative. Les secondes ont aussi la personnalité civile mais ont en outre, par suite de l'autorisation administrative, des droits plus étendus. Dans l'association syndicale autorisée, la majorité fait la loi à la minorité ; pour empêcher les abus qui auraient pu se produire, le législateur a pris plusieurs précautions :

1^o Cette majorité, pour être valable, doit être forte des deux tiers et la loi, pour calculer, tiendra compte des trois éléments suivants : 1^o l'élément personnel ; 2^o l'élément de superficie ; 3^o l'élément de paiement

des impôts. Ces trois éléments devront être en majorité.

2^o Tous les travaux ne peuvent pas faire l'objet d'une association syndicale autorisée. On ne le permet que dans un intérêt de préservation ou d'amélioration du terrain.

3^o Enfin l'autorisation de l'administration représentée par le préfet doit toujours être obtenue. Sans cela l'association ne serait pas valable.

Lorsqu'il n'y a pas d'anciens usages ou que le préfet estime qu'ils ne sont pas suffisants, ce dernier pourra former une association syndicale pour le curage du cours d'eau : cette association pourra être libre ou autorisée. D'ailleurs, les associations libres pourront toujours se convertir en associations autorisées, et pour cela n'auront qu'à en délibérer en assemblée générale et la majorité en décidera. Un arrêté préfectoral conforme à cette décision de la majorité et la constatant convertit alors l'association libre en association autorisée.

Lorsque les propriétaires auront décidé qu'il y a lieu à former une association libre, le Préfet peut-il déclarer que ce n'est pas suffisant et exiger la formation d'une association autorisée ? Il le peut très bien, mais dans ce cas il faudra toujours un décret.

Les conditions dans lesquelles se forment les associations autorisées ont été déterminées par la loi des 21 juin 1865 — 22 décembre 1888 et par le règlement d'Administration publique du 9 mars 1891. L'accom-

plissement des formalités préparatoires a lieu, soit sur la demande d'un ou de plusieurs intéressés, soit sur l'initiative du Maire ou du Préfet.

Les intéressés ou l'Administration, lorsqu'elle agit d'office, font dresser par des agents à leur choix un avant-projet des travaux avec plan périmétral et un état des propriétaires à réunir, ainsi qu'un projet de statuts.

L'article 6 du règlement d'Administration publique du 9 mars 1894 nous indique que le projet d'acte d'association doit déterminer : le siège social, le but de l'entreprise et les voies et moyens nécessaires pour subvenir à la dépense ; le minimum d'étendue de terrain ou d'intérêt qui donne à chaque propriétaire le droit de faire partie de l'assemblée générale des intéressés ; le maximum de voix attribué aux usiniers réunis ; le nombre de mandats dont un même fondé de pouvoir peut être porteur aux assemblées générales ; le nombre des syndics à nommer, leur répartition entre les diverses catégories d'intéressés et la durée de leurs fonctions ; les conditions de l'éligibilité des syndics et les règles relatives au renouvellement du syndicat ; le chiffre maximum des emprunts qui peuvent être votés par le syndicat ; l'époque de la réunion annuelle de l'assemblée générale des intéressés.

Après quoi un arrêté préfectoral ouvre une enquête de vingt jours dans chacune des communes qui sont intéressées. On dépose les pièces à la mairie de la

commune désignée par le préfet ; on pose des affiches et, dans les cinq jours qui suivent l'ouverture de l'enquête, on prévient par notification individuelle et administrative chacun des propriétaires dont le périmètre englobe les terrains. A l'expiration du délai d'enquête, un commissaire enquêteur choisi par le préfet et n'ayant aucun intérêt à cette opération reçoit pendant trois jours les déclarations des intéressés et transmet ensuite le dossier à la Préfecture avec son avis motivé.

Lorsque le périmètre de l'association doit s'étendre sur plusieurs départements, le préfet compétent pour diriger l'instruction est celui du lieu où a été fixé provisoirement le siège de l'association, mais l'autorisation doit être délivrée par celui du département où se trouvera le siège définitif. Quant aux autres préfets intéressés, ils doivent déclarer s'ils donnent leur assentiment à la constitution de l'association.

Après l'enquête, le Préfet convoque les propriétaires en assemblée générale et nomme un président (1). Cet arrêté de convocation est affiché et publié à son de trompe ou de caisse et notifié individuellement. Le Préfet a entrée à la réunion lorsque l'initiative de l'association émanera de lui (2).

(1) Le Préfet n'est pas tenu de le prendre parmi les membres de l'assemblée.

(2) Le Préfet a entrée à l'assemblée quand même ni l'Etat ni le département ne figureraient au nombre des propriétaires présumés intéressés ; mais il n'a alors que voix consultative.

Le même droit appartient au maire qui aurait pris l'initiative. Après la première réunion des propriétaires, on dresse un procès-verbal de la séance signé par tous les membres et on l'envoie au préfet. Ce procès-verbal constate le nombre des intéressés et celui des présents et indique le résultat de la délibération.

Lorsque la majorité des intéressés représentant au moins les deux tiers de la superficie des terrains ou les deux tiers des intéressés représentant plus de la moitié de la superficie ont donné leur adhésion, le préfet autorise, s'il y a lieu, l'association. Enfin on affiche dans les communes de la situation des lieux l'arrêté préfectoral et, en cas d'autorisation, on insère dans le recueil des actes de la préfecture un extrait des statuts. Après quoi, nouveau délai de quinze jours et nomination par le préfet d'un administrateur provisoire pris parmi les membres de l'association et chargé de convoquer la première assemblée et de la présider.

Aux termes de l'article 14 de la loi de 1865-1888, les propriétaires qui ne veulent pas faire partie d'une association autorisée peuvent, lorsqu'il s'agit de travaux d'élargissement, délaisser leurs terrains moyennant une indemnité que doit leur payer l'association (1). Pour cela ils n'ont qu'à faire une déclaration dans les bureaux de la préfecture avant l'expiration

(1) Le montant de cette indemnité est réglé conformément à la loi du 3 mai 1841 ou à l'article 16 de la loi du 21 mai 1836 suivant les cas.

du délai d'un mois à partir de l'affichage de l'arrêté préfectoral qui autorise l'association. Pour les travaux de curage, au contraire, ce droit ne leur est pas reconnu, car il a paru inadmissible qu'ils puissent s'y soustraire en requérant l'expropriation de leurs fonds et en grevant les autres intéressés d'une dépense qui souvent sera fort élevée.

La loi de 1888 a assimilé les travaux de curage aux travaux d'approfondissement, d'élargissement et de redressement et les a tous considérés comme des travaux de défense : aussi semblerait-il qu'ils pourraient tous être exécutés par une association syndicale sans qu'un règlement d'administration les ait ou ordonnés ou autorisés. Il n'en est rien, et une autorisation préalable sera toujours nécessaire.

Il pourra arriver que la majorité des intéressés refuse de se constituer en association syndicale. Dans ce cas que va-t-il se produire ? L'article 21 va nous le dire :

« Dans le cas où les tentatives faites en vue d'arriver à la constitution d'une association syndicale libre ou autorisée n'aboutiraient pas, il est statué par un décret délibéré en Conseil d'État : chaque décret est précédé d'une enquête et d'une instruction dont les formes sont déterminées par un règlement d'administration publique. »

L'administration pourra donc intervenir lorsque les intéressés ne voudront pas se constituer en association syndicale ou, si constitués déjà en association

libre, ils refusent de former une association autorisée. Ici un décret pourra être pris par le Président de la République qui décidera en dernier lieu. De même si les conventions de l'association ne plaisent pas au préfet et que ce dernier trouve ce moyen insuffisant, c'est encore le Président de la République qui imposera sa volonté.

On a critiqué cette manière de procéder, car, dit-on, la loi n'autorise un décret que lorsqu'il n'y a ni association libre, ni association autorisée, ou s'il y a excès de pouvoir. Quoi qu'il en soit, le Conseil d'État exige cette formalité et nous devons l'en féliciter, car on ne pouvait permettre aux propriétaires de tenir en suspens les droits de police de l'Administration, ce qui serait forcément arrivé s'il en eut été autrement.

D'ailleurs l'Administration n'usera de ce droit qu'après avoir fait appel à la bonne volonté des intéressés et à l'esprit d'association. Nous avons sur ce point les paroles prononcées au Sénat par le rapporteur de la loi M. Cuvinot : « Le Gouvernement a pensé, dit-il, et nous estimons avec lui, qu'avant toute mesure exécutive, il convient de faire appel à la bonne volonté des intéressés et à l'esprit d'association. Le règlement d'Administration publique n'interviendrait que si l'on se heurtait à l'indifférence et à une opposition qui soit de nature à compromettre l'intérêt public. »

La loi de 1898, là encore, n'innove en rien. Elle confirme la législation antérieure, la précise et condense toutes les diverses lois sur la matière en un seul texte.

L'article 21, dans sa partie finale, prescrit une enquête et une instruction préalables. En effet, le décret est rendu par le Conseil d'État, mais, trop éloignée des lieux, cette juridiction pourrait souvent n'être qu'imparfaitement renseignée. L'enquête préalable sera donc chargée de l'éclairer. Cette enquête sera faite par les ingénieurs de l'Administration sous l'autorité du Préfet et les rapports de ces ingénieurs à ce dernier constitueront l'instruction.

ARTICLE 22. — « Le décret règle le mode d'exécution des travaux, détermine la zone dans laquelle les propriétaires intéressés, riverains ou non-riverains et usiniers, peuvent être appelés à y contribuer et arrête, s'il y a lieu, les bases générales de la répartition de la dépense d'après le degré d'intérêt de chacun à l'exécution des travaux. »

Nous devons donc à présent nous demander qui doit contribuer à la dépense et sur quelle base on établira la part de chacun. Opérations du curage et frais du curage, telles sont les deux questions qu'il nous faut étudier.

SECTION III

DES OPÉRATIONS DE CURAGE

Le curage d'un cours d'eau non-navigable et non-flottable est une obligation pour tous les intéressés, nous dit l'article 22. La pratique administrative et la jurisprudence du Conseil d'Etat ont toujours admis ce principe.

Quels sont ces intéressés ? Il nous faut ici distinguer trois cas :

1° Le curage se fait en vertu d'anciens règlements et d'anciens usages.— Les anciens règlements doivent être respectés et eux seuls établiront la part de chaque propriétaire.

2° Le curage se fait par association syndicale.— Les dépenses seront alors établies par les bases du contrat. Les membres de la minorité de l'association qui se prétendent taxés injustement ont dans ce cas une voix de recours : l'article 13 de la loi de 1865 nous dit qu'ils devront s'adresser au ministre des travaux publics.

3° Le curage se fait par décret. — Dans ce dernier cas il n'y a plus contrat et la part de chacun doit être régie par l'équité. La loi dit que l'obligation au curage s'étend à tous les intéressés. Nous devons donc rechercher quels seront ces intéressés.

Le plus ordinairement, il y aura en première ligne les riverains (1). En général, ceux-ci devront supporter les charges du curage. Pourtant tout riverain n'est pas forcément un intéressé ; ainsi on ne pourra faire contribuer à l'opération le propriétaire riverain qui ne pourra jouir de la rivière par suite de l'escarpement des berges et qui se trouvera ainsi à l'abri des inconvénients du voisinage, ni celui dont la propriété sera protégée contre les inondations par une digue et n'enverra pas ses eaux dans la partie de la rivière dont on a effectué le curage (2).

A l'inverse, les non riverains devront contribuer aux frais si le cours d'eau est sujet à déborder et à les inonder, Mais le curage en ce cas doit prévenir la submersion de leurs propriétés. De même encore si leurs propriétés sont dans un terrain humide et que cette opération produise une sorte de drainage.

Sont aussi intéressés, les usiniers et industriels qui ont une usine sur le cours d'eau, pour deux raisons : 1^o Il peut arriver que le fonctionnement de leur usine dépende du curage. Ils ont donc intérêt à ce que la rivière ne soit pas obstruée ; 2^o Les industriels, en général, construisent des barrages et ces barrages ainsi établis dans le cours d'eau, peuvent favoriser le dépôt de matières nuisibles. Dès lors,

(1) Aucune différence pour le domaine public.

(2) Cons. d'Et., 13 juillet 1900, commune de Beauvoir-sur-Mer (D, 1900, 5. 225).

il est naturel qu'ils contribuent aux frais dont ils sont les auteurs. Le Conseil d'Etat a déclaré que le propriétaire d'une usine qui ne fonctionnait pas depuis plusieurs années, mais dont les ouvrages destinés à utiliser la force motrice n'ont pas été détruits, serait aussi réputé intéressé, car cette force demeure susceptible d'être utilisée plus tard par l'industriel.

En quoi consistera cette obligation au curage ? Pour tous les intéressés, autres que les riverains, en une contribution aux frais de l'opération. Pour les riverains l'option est possible entre la contribution en argent et la prestation en nature. Ajoutons que cette obligation est attachée au fonds lui-même et n'a pas de caractère personnel. L'arrêté préfectoral qui ordonne le curage sera publié par voie d'affiches dans les communes intéressées : il n'y aura pas de notification individuelle. Pourtant, si cette opération a lieu en vertu d'anciens règlements ou d'anciens usages et que ces derniers l'exigent, on doit s'y conformer et il faudra accomplir cette formalité.

L'arrêté du curage fixe aux intéressés un délai pour l'exécution des travaux. Ce délai passé, si les travaux ne sont pas commencés, l'Administration chargera ses agents de les exécuter aux frais des propriétaires.

De plus l'article 27 de la loi de 1898 organise une servitude de passage au profit des fonctionnaires et des ouvriers qui surveillent ou exécutent les

travaux. Cette obligation ainsi imposée aux propriétaires était avant 1898 unanimement reconnue par la jurisprudence. Il est entendu d'ailleurs qu'elle ne comporte pas de servitude de marche-pied et qu'elle est toujours limitée aux besoins du service.

Bien que la loi soit muette sur ce point, il nous faut ajouter que les propriétaires sont aussi tenus de recevoir sur leurs terres les produits du curage effectué au droit de leur propriété (1). La loi ne parle pas d'indemnité, donc on n'en doit pas : les tribunaux jugeront d'après l'enquête.

SECTION IV

DES FRAIS DU CURAGE

Nous avons déjà vu que tout propriétaire peut être appelé à contribuer au curage, soit parce qu'il y a intérêt, soit encore parce qu'il y a faute de sa part, ce qui nous paraît parfaitement équitable.

Mais qu'appelle-t-on étendue de l'intérêt ? Pour le dommage, on peut l'apprécier : pour l'intérêt, au contraire, c'est très difficile et on peut hésiter. Nous croyons néanmoins que l'intérêt doit être cal-

(1) Cons. d'Et, 26 février 1867. (S. 68 2,30).

culé suivant l'étendue de la propriété. Mais ici encore nouvelle hésitation. Doit-on tenir compte de la superficie ou de la valeur vénale ? La loi de 1898 ne dit rien : à notre avis on tiendra compte de la valeur vénale.

Les dépenses du curage comprennent : 1° Les honoraires des rédacteurs de plans et projets ; 2° Le prix des travaux ; 3° Les frais accessoires de surveillance et de réception. Ces dépenses sont d'abord payées par l'Administration, mais il s'agit ensuite d'en recouvrer le montant et d'en faire la répartition entre tous les intéressés. •

Qui sera chargé de faire ces calculs ? Théoriquement, c'est le préfet qui dressera la liste des rôles de répartition des frais et qui la rendra obligatoire. On agira ici comme en matière de contribution, mais le paiement par douzièmes ne sera pas applicable. Avant 1898, on ne l'admettait pas et il en est toujours ainsi sous l'empire de la nouvelle loi.

Les propriétaires riverains doivent contribuer aux dépenses résultant du curage, mais ils n'en seront pas tenus si un syndicat a été irrégulièrement constitué ou si des améliorations non mentionnées dans le projet ont été entreprises.

Dans son *Traité des eaux*, Picard (1) nous dit que lorsque des travaux d'amélioration se greffent sur des travaux de curage les dépenses d'exécution ne sont

(1) Page 236.

pas nécessairement réparties entre les mêmes propriétaires. Il peut être fait deux périmètres distincts, deux classes différentes d'imposés ; cette dualité est même obligatoire quand les deux groupes d'intéressés ne se confondent pas.

Des bases de la répartition des dépenses. — Lorsque des règlements anciens ou des usages locaux sont encore en vigueur, ils doivent être appliqués pour la répartition des dépenses sans que le préfet puisse y modifier quoique ce soit, même pour des raisons d'équité (1). Très souvent, en effet, ces règlements ou usages n'assureront pas une juste répartition. Ainsi certains mettront le curage à la charge exclusive des riverains alors même que ceux-ci ne sont pas les seuls intéressés, voire pas intéressés du tout : d'autres partageront entre les usiniers seuls et pourront les obliger dans toute l'étendue du remous de leurs usines. Peu importe. Si tous ces règlements n'ont pas déjà été abrogés on doit s'y conformer. Il peut arriver quelquefois, il est vrai, que les travaux dépassent ceux qu'autorisait un usage ancien. Cet usage doit tout de même être appliqué, mais la partie supplémentaire ne sera pas imposée aux riverains s'ils n'en étaient pas tenus antérieurement.

A défaut d'anciens règlements ou d'usages locaux

(1) Cons. d'Et., 26 juin 1890. *Association de la Rivière d'Ingan* (S. et P. 92, 3, 123).

restés en vigueur, la contribution de chaque propriétaire intéressé doit, aux termes de l'article 22, être proportionnée au degré d'intérêt que ce dernier a à l'exécution des travaux. C'est un principe solidement établi, auquel ne saurait porter atteinte même un règlement d'administration publique.

En pratique néanmoins, surtout à propos des usines, ces règles ont été souvent méconnues (1). Le Conseil d'Etat s'est toujours efforcé de ramener l'Administration à la stricte observation de la loi. Il a refusé d'appliquer, en les tenant pour non écrites, les dispositions contraires introduites dans les règlements de curage. De 1862 à 1865, il rendit une série d'arrêts d'annulation. Le 25 avril 1865, le Ministre des Travaux publics par une circulaire invita les préfets à modifier le libellé des règlements d'eau et à ne plus mettre à la charge exclusive des usiniers le repurgement du cours d'eau, si les anciens règlements ou usages le défendaient ou si d'autres riverains avaient intérêt à l'exécution du travail.

De l'établissement des rôles. — Aucun texte législatif ni aucune disposition réglementaire générale ne prescrivent pour la répartition des dépenses des formalités préalables d'enquête et de publication. Voici la procédure à suivre :

Lorsque le projet de curage aura été approuvé,

(1) On mettait à la charge des usiniers les frais du repurgement de la rivière dans toute l'étendue du remous de leurs barrages sans avoir égard ni aux anciens règlements ni à l'intérêt de l'opération pour les riverains et autres intéressés.

la commission dresse l'état général des intéressés en indiquant la part proportionnelle de chacun aux dépenses, et dépose ce projet pendant deux semaines à la mairie de la commune de la situation des lieux, pour permettre aux propriétaires de présenter leurs observations. Après quoi, la commission doit exprimer son avis sur les observations qui auront pu être produites, et soumet l'état ainsi modifié à l'approbation du préfet pour servir de base aux rôles qui seront dressés plus tard : la nomenclature des intéressés et la quote-part pour laquelle chacun d'eux doit contribuer aux dépenses étant ainsi fixée, celle-ci dresse les rôles de répartition lorsque le moment est venu. Le préfet a seul qualité pour rendre ces rôles exécutoires.

Les riverains, nous le savons, peuvent exécuter eux-mêmes le curage au droit de leurs fonds, et ceux qui auront usé de cette faculté ne peuvent être portés au rôle que pour la différence entre la taxe de répartition et l'évaluation de leurs travaux. Mais si un riverain a travaillé au-delà de sa part contributive, il ne peut réclamer de ce chef aucune indemnité.

Du mécanisme de recouvrement. — L'article 23 nous dit que le recouvrement des rôles de répartition sera fait dans les mêmes formes et avec les mêmes garanties qu'en matière de contributions directes.

Les taxes de curage et de contributions directes sont donc assimilées : de là, obligation de publier les rôles conformément à la loi du 4 messidor an VII. Il

y sera procédé au moyen d'affiches que le maire fera apposer à la porte de la mairie et aux endroits accoutumés.

En vertu de la loi du 3 frimaire an VII, et de l'arrêté du 16 thermidor an VIII, les contributions directes sont payables par douzièmes. Doit-on suivre ici la même règle ? La loi ne le dit pas et dès lors nous devons déclarer que ce mode de paiement ne saurait être appliqué aux taxes de curage. Les contributions directes sont destinées à couvrir des dépenses dont la périodicité est régulière et qui s'échelonnent sur toute l'année ; on peut donc permettre au contribuable d'acquitter sa dette par parties. Au contraire, les dépenses résultant du curage ne se reproduisent pas toujours à intervalles réguliers, et très souvent doivent être payées sans aucun retard. Il est donc indispensable que le recouvrement soit opéré en une seule fois sauf dispositions contraires. (1)

Lorsqu'un propriétaire riverain refusera d'acquitter la part contributive mise à sa charge il sera exposé aux mesures coercitives instituées par la loi. Pour assurer le recouvrement des taxes l'article 23, dans sa partie finale, crée un privilège qui prend rang immédiatement après celui du Trésor public. Le législateur, nous le savons, concède au Trésor en matière de contributions directes deux privilèges : Le premier sur les récoltes, les fruits et revenus des loyers et

(1) Cons. d'Et. 14 Août 1867. Delbret Lib. Chr. p. 767, 28 Juin 1869. Synd. de l'Agly. S. 70, 2, 296. D. adm. chr., D. 71, 3, 16.

immeubles soumis à cette même contribution : c'est un privilège immobilier. Le second, sur les meubles du contribuable ou privilège général mobilier. La loi de 1898 applique au curage le premier de ces privilèges qui s'exercera sur les fruits, loyers et revenus des immeubles à raison desquels la taxe aura été établie.

Ajoutons enfin que les taxes doivent être recouvrées dans un délai relativement bref. Car, en vertu de la loi du 3 frimaire (Art. 149 et 150) la prescription triennale est applicable et les propriétaires pourraient s'en prévaloir.

SECTION V.

DES TRAVAUX D'AMÉLIORATION

Les opérations du curage peuvent souvent ne pas suffire à assurer le libre écoulement des eaux, et il faudra dans certains cas approfondir, élargir ou redresser le lit de la rivière. Ces travaux, regardés comme accessoires du curage, étaient régis par la loi du 14 floréal an XI, bien que celle-ci ne contienne pas de dispositions spéciales les concernant. Nous avons vu plus haut qu'à raison de leur importance, auparavant, on ne reconnaissait pas à toutes les autorités compétentes pour prescrire le curage ordinaire le droit de les ordonner. Un cours d'eau non naviga-

ble ne pouvait être approfondi ou élargi que sur l'ordre du gouvernement. Pour cela un décret était nécessaire et, même, aurait-il existé des anciens règlements ou usages locaux, les préfets n'avaient aucune compétence en cette matière. Le décret du 25 Mars 1852 modifia brusquement la jurisprudence du Conseil d'Etat : les préfets purent alors ordonner les travaux d'amélioration des rivières. Cette hésitation ne fut que passagère, et le décret du 13 Avril 1861, qui abrogea celui de 1852, rendit au gouvernement seul le droit que pendant neuf ans on avait reconnu aux préfets.

La loi de 1898 met sur la même ligne l'approfondissement, l'élargissement et le redressement des cours d'eau et les assimile au curage. L'article 25 nous dit : « Les travaux d'élargissement, de régularisation et de redressement des cours d'eau non » navigables et non flottables qui seront jugés nécessaires pour compléter les travaux de curage » sont assimilés à ces derniers, et leur exécution est » poursuivie en vertu des articles précédents. »

La nouvelle loi n'innove-t-elle pas en permettant aux associations syndicales d'entreprendre et aux préfets d'ordonner des travaux pour lesquels un décret du Chef de l'Etat était nécessaire avant elle ? On pourrait le croire si on invoque le texte et les travaux préparatoires. L'article 25 nous dit que l'exécution sera poursuivie « en vertu des articles précédents. » Or l'article 21 exige bien, il est vrai,

un décret, mais l'article 20 délimite le rôle des associations syndicales et l'article 19 attribue compétence aux préfets en cas d'anciens règlements et usages locaux. De plus le discours prononcé par M. Cuvinot au Sénat semble confirmer cette opinion. Pourtant, si nous examinons de plus près les articles invoqués et les paroles de l'honorable sénateur, nous verrons que la nouvelle loi confirme, au contraire, la jurisprudence suivie avant elle. C'est à tort qu'on s'appuie sur le discours du rapporteur de la loi. Il ne s'applique qu'aux associations syndicales. De plus, l'article 20 s'oppose formellement à ce que le Préfet ordonne un redressement de sa propre autorité, après enquête et avis des ingénieurs. Nous devons ajouter, toutefois, que souvent les préfets excèdent leurs pouvoirs, et que, sous prétexte de délimitation, sans formalités ni garanties, ils portent atteinte au droit de propriété. Des actes de cette nature sont illégaux et les propriétaires peuvent alors réclamer à titre gracieux devant le supérieur hiérarchique du Préfet. Ils ont aussi à leur disposition un recours contentieux formé, soit devant les tribunaux administratifs, soit devant les tribunaux judiciaires.

Lorsque l'intéressé ira devant le Conseil d'Etat, il obtiendra l'annulation pure et simple de l'arrêté préfectoral : mais très souvent il se prétendra seulement lésé et ne réclamera qu'une indemnité. Dans ce cas, au moment du paiement, il doit s'adresser au Conseil de Préfecture par voie d'exception.

De nos jours, si l'intéressé peut choisir entre les juridictions administratives ou judiciaires et porter sa réclamation devant l'une ou l'autre, il n'en a pas été toujours ainsi. Jusqu'à la fin du second empire, le Conseil d'Etat déclarait que l'Administration seule avait le droit de vérifier s'il y avait curage dans les limites du cours d'eau ou empiètement, et il soutenait l'incompétence des tribunaux judiciaires en cette matière. Au contraire, la Cour de Cassation regardait l'autorité judiciaire comme la gardienne de la propriété privée et lui attribuait qualité pour la défendre. Il fallut s'adresser au Tribunal des Conflits qui fit prévaloir la doctrine de la Cour de Cassation. Le Conseil d'Etat se soumit, et il est depuis lors admis que si les riverains doivent se pourvoir devant l'autorité administrative pour faire rectifier ou annuler un arrêté de curage, ils doivent au contraire s'adresser aux tribunaux judiciaires pour faire respecter leur droit de propriété et pour leur accorder une indemnité de dépossession si l'Administration persiste à maintenir son arrêté.

L'article 25 déclare que l'exécution des travaux d'amélioration sera poursuivie en vertu des articles précédents. Si donc nous nous reportons à l'article 6, nous voyons que l'indemnité réclamée ne le sera plus, comme auparavant, pour expropriation, mais pour création de servitude de passage, et que, compétence pour les allouer est attribuée au juge de paix.

SECTION VI.

DU CONTENTIEUX DU CURAGE

D'après l'article 24 de la loi de 1898, toutes les contestations relatives à l'exécution des travaux sont portées devant le Conseil de Préfecture qui sera aussi compétent pour les dommages causés par l'exécution de ces travaux.

ARTICLE 24. — « Toutes les contestations relatives » à l'exécution des travaux, à la répartition de la » dépense et aux demandes en réduction ou décharges formées par les imposés sont portées devant » le Conseil de Préfecture, sauf recours devant le » Conseil d'Etat. »

Cette compétence s'explique très bien si on considère que tout travail de curage est un travail public. C'est au Conseil de Préfecture de vérifier si les travaux ont été faits légalement : c'est à lui aussi de statuer sur le contentieux des marchés d'entreprises. En un mot, il est compétent pour toutes les contestations pouvant s'élever entre l'Administration et l'entrepreneur aussi bien qu'entre l'entrepreneur et les intéressés : mais il n'a pas le droit d'apprécier les conditions du marché passé pour l'exécution des travaux. L'Administration agit ici en vertu d'un

pouvoir discrétionnaire auquel aucune juridiction ne peut porter atteinte.

Lorsque le travail entrepris causera un dommage à un tiers, le Conseil de Préfecture sera compétent, car l'article 24 est formel sur ce point. Mais que décider si le dommage provient d'un élargissement ? Dans ce cas, on doit rejeter la compétence du Conseil de Préfecture pour deux raisons : D'abord, l'article 6, nous l'avons vu, déclare que lorsque l'Administration voudra élargir un cours d'eau elle devra payer une indemnité. Ensuite ce même article ajoute que le juge de paix, en ce cas, sera seul compétent. Notons que l'application de cet article 6 ne sera pas toujours facile, car souvent l'Administration, et cela s'est vu, au lieu d'agir franchement, cherchera à arriver au même résultat par un procédé détourné.

Recouvrement des taxes de curage. — Le Conseil de Préfecture connaît aussi de toutes les difficultés auxquelles peuvent donner lieu l'assiette et le recouvrement des taxes de curage. C'est à lui qu'appartient le droit d'examiner si les taxes sont légitimes. A lui aussi de voir si le cours d'eau rentrait dans la catégorie de ceux auxquels s'applique la loi, si l'acte ordonnant le curage émane de l'autorité compétente et s'il n'est pas entaché d'excès de pouvoir. Enfin il doit juger si l'Administration applique légalement les anciens règlements et les anciens usages, et ne lèse aucun propriétaire ou encore si des règlements invoqués existent bien réellement.

Comme en matière de contributions directes, les

demandes en décharge ou en réduction sont assujetties à certaines conditions de recevabilité énoncées dans les articles 1, 9 et 11 de la loi du 22 juillet 1889.

La compétence du Conseil de Préfecture fait-elle obstacle au recours devant le Conseil d'Etat par suite de la théorie des recours parallèles conduisant au même résultat ? On l'admet mais à tort.

Dispositions communes au curage et à l'élargissement. — L'article 27 organise une servitude de passage au profit des fonctionnaires et des ouvriers qui surveillent ou font les travaux : on doit suivre autant que possible la ligne du cours d'eau. Bien que la loi soit muette sur ce point, il faut ajouter l'obligation de recevoir les matières qui proviennent du curage. Pas d'indemnité. Les tribunaux judiciaires jugeront d'après l'enquête.

L'article 28 dit que les communes doivent participer aux frais du curage ou d'élargissement lorsque ces travaux intéresseront la salubrité publique, mais l'avis du ou des Conseils municipaux et celui du Conseil général sont nécessaires. Le Préfet par arrêté, ou le Président de la République par décret, devront décider.

L'arrêté ou le décret indiqueront les communes qui seront intéressées et la part de frais qu'elles devront supporter.

Enfin l'ancienne loi du 14 floréal an XI est complètement abrogée par la nouvelle loi.

CHAPITRE V

Des Projets de Réforme

La loi du 8 avril 1898 que nous venons d'étudier modifie la condition du lit qui devient la propriété des riverains en laissant l'eau courante *une res communis*. A part cela, en ce qui concerne le droit administratif, elle n'a rien ou presque rien innové. Elle était toute entière préparée, soit par les lois du droit intermédiaire (lois ou décrets), soit par une longue jurisprudence revêtue de l'autorité que lui donnait le Conseil d'État dont elle était issue ; mais en codifiant ainsi des lois, des décrets et des doctrines controversées jusqu'alors, elle a élaboré une sorte de Code rural si impatiemment attendu. De plus, elle a été très prudente et si elle s'est fait très longtemps attendre elle n'en a pas été moins bien conçue pour cela.

A côté de ces qualités, nous trouvons, il est vrai, certains défauts qui l'empêchent d'être parfaite et nous font même souhaiter son abrogation. Certains

auteurs (1) lui ont d'abord reproché de tendre à la centralisation administrative et de ne pas participer ainsi à l'une des tendances de la législation moderne qui pencherait plutôt vers la décentralisation.

D'autres ont prétendu qu'elle soumettait les riverains à l'arbitraire de l'Administration en déclarant que les propriétaires des terrains occupés par un cours d'eau dont le lit est déplacé ne peuvent plus être expropriés. Tout cela est parfaitement exact. Mais, selon nous, la loi de 1898 serait surtout mauvaise en ce sens qu'elle est insuffisante pour permettre la création de grandes usines hydro-électriques.

La question de la houille blanche, si importante aujourd'hui, est l'utilisation des forces motrices des cours d'eau. Cette question fait, de nos jours, l'objet des préoccupations des industriels et des économistes.

Pourquoi l'attention ne s'est-elle portée que d'hier sur ce point ? Cela provient sans doute de ce que, vers la fin du XIX^e siècle, la science est parvenue à utiliser les hautes chûtes.

A l'heure actuelle on crée dans les montagnes des chûtes d'eau d'une hauteur colossale que l'on reçoit dans des turbines actionnant des dynamos. Les pentes des montagnes sont les gradins par où cette énergie glisse des sommets vers les plaines.

Auparavant, on savait bien que la pente des eaux donnait une force motrice, mais on n'en usait que

(1) M. Berthélémy.

pour les moulins et les scieries. La force moyenne était de dix chevaux-vapeur : les établissements de deux cents chevaux étaient rares, car l'énergie hydraulique ne pouvait pas être conservée et devait être employée immédiatement et sur place, au fur et à mesure de la production. De nos jours, au contraire, les établissements employant des milliers de chevaux sont assez nombreux et cela pour les raisons suivantes : 1° On a trouvé le moyen de se servir des fortes chutes qui se trouvent dans les montagnes. — 2° Grâce à l'électricité et en annexant à la turbine un dynamo, on a pu employer ces forces hydrauliques à la fabrication de certains produits qui sont très employés dans le commerce : tels que le carbure de calcium ou le chlorate de potasse. — 3° Enfin on a trouvé le moyen d'utiliser l'énergie hydro-électrique à plusieurs kilomètres de distance.

D'après de récents calculs, on emploie de nos jours 2.500.000 chevaux et on comprendra assez vite l'importance de ces chiffres, si on pense qu'en 1890 la force totale de tous les établissements hydrauliques n'était que de 340.000 chevaux-vapeur.

On voit donc par là l'immense progrès accompli sur ce point. Aussi peut-on regarder sans effroi l'épuisement de la houille noire.

Or, de nos jours encore, les chevaux hydrauliques disponibles sont bien supérieurs aux chevaux hydrauliques utilisés, et il n'y a d'employé qu'une très faible partie du nouveau facteur de production.

A quelles causes doit-on attribuer cette rare utilisation? Aux défauts que présente notre législation. Notre Code civil n'a pu prévoir l'extension qu'allait prendre la houille blanche. Les rédacteurs du Code ne connaissaient l'emploi de la pente de l'eau que dans de petites dimensions. Aussi la nouvelle loi est-elle, par cela même, très-insuffisante.

Les cours d'eau navigables et flottables, nous le savons, font partie du domaine public et ne sont pas susceptibles d'un droit d'usage. Aucun particulier ne peut prendre de l'eau, mais l'Administration peut faire des concessions pourvu qu'elles ne nuisent pas au domaine public, ce qui arrive généralement lorsqu'on prend l'eau comme force motrice.

Au contraire pour les petits cours d'eau non navigables et non flottables, il n'en est pas ainsi. Chaque riverain a le droit de prendre de l'eau sans toutefois porter atteinte au droit de ses co-riverains. Aussi, un industriel ne peut-il fonder une usine qu'en achetant un droit de riveraineté. Mais il n'acquiert pas plus de droit que le cessionnaire et comme lui il doit respecter les droits de ses voisins. Il peut, il est vrai, s'entendre avec eux, mais ce sera souvent très difficile. Comme il doit prendre l'eau sur plusieurs kilomètres, il aura devant lui plusieurs centaines de riverains. L'opposition d'un seul le mettra dans l'impossibilité d'agir : il lui faudra du temps et de la patience. Ajoutons qu'il peut encore rencontrer des pisteurs et des barreurs de chute. Si les premiers ne

sont pas hostiles à l'établissement des chûtes d'eau, les seconds, au contraire, chercheront à l'empêcher ; souvent ces derniers seront des concurrents de l'industriel qui pour consentir, exigeront une somme qui sera très élevée et devant laquelle l'usinier devra reculer.

Certains auteurs, se basant sur l'énorme développement de l'industrie hydro-électrique, ont déclaré que le système incriminé n'était pas aussi mauvais qu'on veut bien le dire. Ils ont prétendu que peu d'industriels se verront ainsi mis dans l'impossibilité de construire leur usine et qu'avec un peu de bonne volonté ils arriveront facilement à s'entendre avec leurs co-riverains. Nous répondrons, qu'en serait-il ainsi, la législation actuelle n'est pas encore satisfaisante et qu'une réforme s'impose néanmoins et cela pour les raisons suivantes :

1° La législation actuelle ne prend aucun moyen pour aménager l'énergie hydro-électrique. Cette force, qui est très utile, devrait être employée du mieux possible et pour cela il ne faudrait pas, comme le fait la nouvelle loi, laisser les particuliers libres, car ceux-ci choisiront toujours leur installation dans leur district. Ils ne tiendront aucun compte de l'intérêt public et laisseront des chûtes d'eau sans emploi.

2° La propriété est morcelée et les riverains possédant chacun un droit égal ne pourront faire produire à cette eau tout ce qu'elle peut produire.

Ajoutons encore que très souvent ils n'auront pas les ressources nécessaires pour créer l'usine : enfin l'aptitude professionnelle ou la volonté pourront encore leur manquer.

3° Le propriétaire d'une usine de houille est tenu de l'exploiter. Pourquoi n'en serait-il pas de même aussi pour le propriétaire d'une chute d'eau?

4° Enfin la législation actuelle ne fournit aucun moyen d'utiliser la chute si on n'a pas un droit de propriété et ne garantit nullement l'usinier contre des réclamations postérieures provenant des tiers qui se prétendent lésés.

Nous voyons par là les lacunes et les défauts de la législation actuelle concernant l'utilisation industrielle des cours d'eau non navigables et non flottables. Chacun d'eux envisagé séparément suffit pour justifier l'intervention du législateur ; leur ensemble démontre que cette intervention est indispensable. La nécessité et l'urgence d'une réforme sont donc reconnues généralement. Mais les difficultés sont grandes lorsqu'il s'agit de savoir dans quel sens il faut la diriger.

Plusieurs systèmes ont été proposés qui tous se ramènent aux deux types suivants : licitation et concession.

Les uns, repoussant toute intervention de l'Etat, veulent organiser un système de licitation judiciaire des droits de riveraineté basé sur un droit de

co-propriété des riverains à la force motrice de l'eau. (1)

Les autres peu confiants dans la licitation, préférèrent recourir à la concession par l'autorité publique étant donné, dit-on, qu'il est impossible d'attribuer, comme le fait le système de la licitation, la propriété de la force motrice aux riverains du cours d'eau. (2)

Enfin, un autre projet intermédiaire entre les précédents veut organiser une licitation administrative par voie d'association syndicale, sauf à recourir à la concession si ce procédé ne réussit pas. (3)

Les partisans du système de la licitation prétendent que les riverains ont un droit très précis, droit réel immobilier, qu'ils tiennent depuis près de cent ans du Code civil (Art. 644). Dès lors, si l'on veut obvier à certains inconvénients fâcheux de la législation actuelle il faut introduire un régime qui, tenant compte de ces droits privés, soit toujours un régime de propriété et de liberté, cette liberté étant la condition d'existence même de l'industrie.

Au contraire, les partisans du système de la concession considèrent non l'intérêt privé mais l'intérêt général. Pour eux, les entreprises hydro-électriques intéressent non seulement ceux qui en bénéficient directement, riverains et industriels, mais une

(1) Projet de la commission parlementaire. Proposition de loi de Grenoble.

(2) Proposition de la loi de M Jouart. Projet de loi du Gouvernement.

(3) Système de MM. Houriou et Ader.

grande agglomération d'habitants, toute une région, tout un pays. Pour eux encore la division des cours d'eau en navigables et non navigables est surannée et ne répond plus aux nécessités actuelles. On doit donc introduire un système qui, tout en tenant compte des intérêts privés, sauvegarde l'intérêt général. Seul le régime de la concession peut concilier tous ces intérêts.

Que penser de tous ces points de vue si différents et si contradictoires ? Une étude approfondie de chacun de ces systèmes nous mènerait trop loin. Nous dirons seulement que celui de la licitation considérant les droits des riverains comme des droits réels immobiliers repose sur une erreur. De plus la concentration des droits de riveraineté entre les mains d'un seul va constituer, comme l'a si bien montré M. Berthélémy, une richesse nouvelle, un vrai cadeau que rien ne justifie.

Au contraire, on ne peut qu'accorder le caractère d'utilité publique aux entreprises d'aménagement et d'exploitation des grandes forces hydrauliques comme le veulent les partisans de la concession. Le projet du gouvernement, basé sur cette idée que les entreprises hydro-électriques ont un caractère collectif, nous paraît le meilleur en le modifiant légèrement.

Nous dirons enfin, pour terminer cette étude, qu'une nouvelle loi sur le régime des eaux quelle qu'elle soit, est vivement désirée, car celle actuellement en vigueur ne satisfait plus aux nouveaux

besoins. Nous espérons, d'ailleurs, qu'elle ne se fera pas trop attendre et qu'elle sera votée par les Chambres qui sauront s'inspirer de l'intérêt public.

Vu : Le Président de la thèse,

BRÉMOND.

Montpellier, le 19 Décembre 1905.

Vu : Le Doyen,

VIGIÉ.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Montpellier, le 19 Décembre 1905,

Le Recteur,

ANT. BENOIT.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	I

CHAPITRE I^{er}

<i>De la Condition légale des petits Cours d'eau</i>	5
Droit romain	6
Ancien droit français antérieur au Régime féodal...	7
Période féodale	8
Droit intermédiaire	10
Législation du Code Civil	12
Jurisprudence de la Cour de Cassation et du Conseil d'État	17

CHAPITRE II

<i>Condition juridique des petits Cours d'eau</i>	20
---	----

SECTION I^{re}

Droits des riverains sur le lit	20
De la Délimitation des cours d'eau	23

	Pages
Des alluvions	28
Effet du Droit de propriété des riverains sur le lit du Cours d'eau	29
Du détournement naturel d'un Cours d'eau.....	30
Du Détournement artificiel d'un Cours d'eau.....	33

SECTION II

Du Droit des Riverains sur l'eau.....	37
Distinction entre les riverains et les non-riverains..	48
Distinction faite par l'article 644 entre deux sortes de riverains	50

SECTION III

De l'étendue des Droits des Riverains	52
Des Droits particuliers sur un Cours d'eau.....	56

SECTION IV

De la nature juridique du Droit des Riverains à l'u- sage des eaux	60
---	----

SECTION V

Des obligation des Riverains les uns vis-à-vis des autres.....	63
---	----

CHAPITRE III

<i>De la Police et de la Conservation.....</i>	66
--	----

SECTION I^{re}

Des Règlements généraux.....	72
De la Validité et de la forme des Règlements généraux.....	77
Des Recours contre les Règlements généraux.....	79
De l'effet des Règlements généraux.....	81

SECTION II

Des mesures individuelles.....	83
De la forme des mesures individuelles.....	84
De l'étendue des pouvoirs des Préfets.....	86
De l'effet des actes individuels.....	92
Des Recours contre les mesures individuelles.....	98

CHAPITRE IV

<i>Curage, Elargissement, Redressement.....</i>	100
---	-----

SECTION I^{re}

Anciens règlements et usages en matière de curage.	105
--	-----

SECTION II

Associations syndicales et Préfets.....	108
---	-----

SECTION III

Des opérations de curage.....	118
-------------------------------	-----

SECTION IV

Des frais de curage	121
---------------------------	-----

SECTION V

Des travaux d'amélioration	127
----------------------------------	-----

SECTION VI

Du contentieux du curage.....	131
-------------------------------	-----

CHAPITRE V

Des Projets de Réforme.....	134
TABLE DES MATIÈRES.....	143

IMPRIMERIE COOPÉRATIVE « LA LABORIEUSE »

NIMES, 7, Rue J. - B. - A. Godin, 7, NIMES.
